Schutz des eingebrachten Gutes der Frau gegen Verminderung im gesetzlichen Güterstand nach den §§ 1381, 1382 B.G.B.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Hohen Juristischen Fakultät der Königl. Universität Marburg

vorgelegt von

Arnold Alberti

Referendar aus Wiesbaden.

ACAD. LEGIS. RAT. BIBL.

MARBURG
Buch- und Steindruckerei Köster & Schell
1913.

Referent: Herr Professor Dr. Fr. André.

Meinen Eltern.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41556030_0040

Inhaltsverzeichnis.

Kapitel I.
Einleitung.

§ 1.

Der Schutz des eingebrachten Gutes der Frau gegen Verminderung im gesetzlichen Güterstand wird bezweckt durch die §§ 1381 und 1382 B. G. B.

I. Die Gefahr der Verminderung des eingebrachten Guses.

II. Die Entstehungsgeschichte der §§ 1381 und 1382.

Kapitel II.
Inhalt und Wirkungen der Bestimmungen.

§ 2.

Der den beiden Bestimmungen gemeinsame Inhalt.

I. Was ist eingebrachtes Gut.

II. Es kommt nur rechtsgeschäftlicher Erwerb des Mannes in Betracht.

§ 3. § 1381.

I. Erwerb des Mannes mit Mitteln des eingebrachten Gutes und die sich ergebenden Folgen.

II. Die Gegenstände auf die der Erwerb nach § 1381 beschränkt ist.

III. Die Absicht des Mannes für Rechnung des eingebrachten Gutes zu erwerben und die Vermutung für diese Absicht.

IV. Das Verhältnis des § 1381 zu § 1362 Absatz 1.

§ 4. § 1382.

I. Anschaffung von Haushaltungsgegenständen.

II. Anschaffung an Stelle eines von der Frau eingebrachten Stückes.

III. Begriff „nicht mehr vorhanden“ oder „wertlos geworden“ und der Fall der Verschuldung der Unbrauchbarkeit.

IV. Wille des Mannes an Stelle der ausgeschiedenen Stücke anzuschaffen.

V. Die nach § 1382 von der Frau erworbenen Gegenstände im Konkurse des Mannes und das Verhältnis des § 1382 zu § 1362 Abs. 1.

§ 5.

Wirkung und Unterschied der Bestimmungen.

Kapitel III.

Juristische Konstruktion der §§ 1381 und 1382.

§ 6.

Eigentumsübergang infolge gesetzlicher Spezialbestimmung.

I. Die verschiedenen Ansichten.

II. Die richtige Ansicht.

III. Der Schutz des Schuldners einer nach § 1381 von der Frau erworbenen Forderung.

Kapitel IV.

Schluß.

§ 7.

Die Bezeichnung der §§ 1381 und 1382 mit Surrogation.

Literatur-Verzeichnis.

Beseler, Deutsche Juristen-Zeitung 1912, Nr. 15, S. 894.

Beseler, Kieler Festgabe für Hänel, 1907.

Beyer, Die Surrugation bei Vermögen im B.G.B., Marburg 1905.

Binder, Beiträge zur Auslegung des B.G.B. von Bernhöft und Binder.

Brill, Die Surrugationsbestimmungen des ehelichen Güterrechtes im B.G.B. Diss. Tübingen 1903.

Cosack, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, 5. Aufl.

Crome, System des Deutschen Bürgerl. Rechts, 1908.

Dernburg, Das Bürgerliche Recht des Deutschen Reiches und Preußens, 1903.

Dernburg, Pandekten, 1900.

Dernburg, Lehrbuch des preußischen Privatrechts, 1884.

Eck, Vorträge über das Recht des B.G.B., 1./2. Aufl.

Eisele, Archiv für zivilistische Praxis, Bd. 77, S. 374.

Endemann, Lehrbuch des Bürgerl. Rechts, 8. Aufl.

Enneccerus, Lehrbuch des Bürgerl. Rechts, 1./2. Aufl.

Entscheidungen d. R. G.

Entscheidungen d. O. L. G.

Feist, Das Prinzip der dinglichen Surrogation im Familien- und Erbrecht des B.G.B. Diss. Tübingen 1903.

Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht 1897.

Hachenburg, Vorträge über das B.G.B., 2. Aufl.

Hellmann, Lehrbuch des Deutschen Konkursrechtes, 1907.

Hellwig, Anspruch und Klagrecht.

Hellwig, Grenzen der Rückwirkung. Gießener Festschrift 1907.

Jaeger, Kommentar zur K. O. 3./4. Aufl.

Kohler, Archiv für Bürgerl. Recht, Bd. 18 uud Bd. 22.

Kuhlenbeck, Handkommentar zum B.G.B., 1903.

Lobedanz, 1381 B.G.B. Diss. Rostock, 1904.

Matthias, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts 1910.

Meisner, Kommentar zum B.G.B. 1905.

Motive zu dem Entwurfe eines B.G B. für das Deutsche Reich.
Mühlenbruch, Archiv für zivilistische Praxis, Bd. 17, S. 321.
Neumann, Handausgabe des B.G.B., 5. Aufl.
Oertmann, Archiv für Bürgerl. Recht, Bd. 20.
Oertmann, Kommentar zum B.G.B., Schuldverhältnisse, 3./4. Aufl.
Opet-Blume, Kommentar zum B.G.B., 1902.
Petersen-Kleinfeller, Kommentar zur K. O. 1900.
Planck, Kommentar zum B.G.B., 3. Aufl.
Protokolle der 2. Lesung des B.G.B., herausgegeb. v. Achilles, Gebhard und Spahn.
Reichel, Die Schuldmitübernahme.
Scherer, Kommentar zum B.G.B. 1900.
Schmidt-Habicht, Kommentar zum B.G.B. 1907.
Schröder, Das eheliche Güterrecht, 3. Aufl.
Seuffert, Deutsches Konkurs-Recht, 1899.
Siméon, Recht und Rechtsgang im Deutschen Reiche, 3. Aufl.
Staudinger, Kommentar zum B.G.B., 5./6. Aufl.
Strohal, Das Deutsche Erbrecht, 3. vermehrte Aufl.
Thiele, Archiv für zivilistische Praxis, Bd. 91.
Ullmann, Das gesetzliche eheliche Güterrecht in Deutschland, 2. Auflage.
Waller, Surrogation, Studie aus dem modernen Privatrecht, Bonn 1904.
Wieruszowski, Handbuch des Eherechts, 1900.
Windmüller, Die Bedeutung und Anwendungsfälle des Satzes pretium succedit in locum rei, res in locum pretii, nach gemeinem Recht und nach B.G.B.

Kapitel I. Einleitung.

§ 1. Der Schutz des eingebrachten Gutes der Frau gegen Verminderung im gesetzlichen Güterstand wird bezweckt durch die §§ 1381 und 1382 B. G. B.

I. In dem gesetzlichen Güterstande der Verwaltung und Nutznießung steht dem Ehemann kraft Gesetzes die Verwaltung des eingebrachten Gutes der Ehefrau zu. Soweit der Umfang seines Verwaltungsrechtes reicht, kann der Mann im Namen der Frau, wie in seinem eigenen Namen handeln. Erwirbt er innerhalb der Verwaltung Sachen oder Rechte, so erwirbt er sie, sofern er nicht im Namen und mit Vollmacht seiner Frau handelt, grundsätzlich für sich; er wird Eigentümer. Verwendet er dabei Mittel des eingebrachten Gutes der Frau, so würde dieser ohne besondere Bestimmungen nur ein Anspruch auf Ersatz des Aufgewendeten oder auf Uebertragung des Erworbenen zustehen. Im ehelichen Leben wird aber der Mann das eingebrachte Gut der Frau nach außen gewöhnlich wie sein eigenes Vermögen verwalten und wird sich nicht des Erfordernisses einer Uebertragung oder Ersatzleistung bewußt sein. Das Frauengut läuft daher Gefahr, in seiner Substanz vermindert und in Uebertragungs- oder Ersatzansprüche verwandelt zu werden.

Gegen diese Gefahr soll das eingebrachte Gut der Frau, dessen Bestand während der Verwaltung des Mannes nach Möglichkeit ungeschmälert bleiben

soll, durch die Bestimmungen der §§ 1381 und 1382 B. G. B. geschützt werden. Dieser gemeinsame Zweck der beiden Paragraphen ist in der Literatur fast allseitig anerkannt. Bestritten wird er von Waller, nach dessen Ansicht durch § 1381 eine der Frau nachteilige rechtliche Umgestaltung des Vermögens, und durch § 1382 eine wirtschaftliche Wertminderung desselben vermieden werden soll.[1]) Hierin will er einen grundlegenden Unterschied zwischen den beiden Paragraphen erblicken. Die von ihm aufgestellten Sätze sagen aber m. E. im Grunde genommen dasselbe, nämlich: das Vermögen der Frau soll ihr möglichst erhalten bleiben.

II. Die Einheitlichkeit des Zweckes der beiden Paragraphen ergibt sich auch schon aus ihrer Entstehungsgeschichte.

Im ersten Entwurf war eine entsprechende Bestimmung überhaupt nicht enthalten. Hier war sie auch nicht notwendig; denn der Mann bedurfte regelmäßig einer Vollmacht der Frau, um über Gegenstände des eingebrachten Gutes zu verfügen, oder Rechtsgeschäfte mit Wirkung für das eingebrachte Gut abzuschließen. Das hatte die Wirkung, daß die Verfügungen und Rechtsgeschäfte, die der Mann auf Grund der Vollmacht vornahm, regelmäßig im Namen der Frau vorgenommen wurden, und somit das Frauengut unmittelbar berechtigten und verpflichteten.[2])

Nach dem zweiten Entwurf dagegen ist der Mann, wie oben erwähnt, berechtigt, bei Verwaltung des eingebrachten Gutes der Frau im eigenen Namen zu handeln. Man erkannte die dadurch für das Frauengut entstehenden Gefahren und es wurden in der Subkommission folgende Vorschläge zum Schutze desselben gemacht:

1) Waller a. a. O. S. 95.
2) Protokolle Bd. 4, S. 185.

§ n. Was der Ehemann gelegentlich einer (der Frau gegenüber wirksamen) Verfügung über Ehegutsgegenstände oder anstelle von Sachen, welche durch eheliche Abnützung untergegangen oder wertlos geworden sind, als Ersatz erwirbt, fällt in das Ehegut, sofern nicht die Ehegatten bei der Erwerbung anderes vereinbart haben. Auf Sachen, welche durch Verbrauch genutzt zu werden pflegen, findet diese Vorschrift keine Anwendung.[1])

Außerdem noch:

§ g. Was der Ehemann durch eine der Frau gegenüber wirksame Verfügung über Gegenstände des Frauengutes als Ersatz erlangt, wird Frauengut. Dies gilt jedoch nicht von dem Erwerbe des Ehemannes aus der Veräußerung der in § c N. 4 bezeichneten verbrauchbaren Sachen.[2]) Die Subkommission faßte dann die Bestimmung in § m folgendermaßen:

Was der Mann durch ein mit Zustimmung der Frau für Rechnung des eingebrachten Gutes vorgenommenes Rechtsgeschäft oder durch ein Rechtsgeschäft über einen zu dem eingebrachten Gute gehörenden, nicht in einer verbrauchbaren Sache bestehenden Gegenstand erwirbt, wird eingebrachtes Gut. Das gleiche gilt von Gegenständen, welcher der Mann als Ersatz für solche zu dem eingebrachten Gut gehörenden Gegenstände des Haushaltsinventars anschafft, die durch Abnützung untergegangen oder wertlos geworden sind.[3])

In der Kommission selbst wurden in Bezug auf diese Bestimmungen 4 verschiedene Anträge gestellt. Der zweite von diesen lautete:

1) Protokolle Bd. 4, S. 144.
2) Protokolle Bd. 4, S. 151.
3) Protokolle Bd. 4, S. 131.

Erwirbt der Mann mit Mitteln und für Rechnung des eingebrachten Gutes bewegliche Sachen mit Einschluß der Inhaberpapiere und der mit einem Blankoindossamente versehenen Orderpapiere oder ein Recht an solchen Sachen oder ein anderes Recht, zu dessen Uebertragung der Abtretungsvertrag genügt, so wird das Eigentum an den Sachen oder das sonstige Recht im Zeitpunkte des Erwerbes auf die Frau übertragen. Ein der Frau wegen unbefugter Verfügung des Mannes über Gegenstände des eingebrachten Gutes zustehender Ersatzanspruch bleibt unberührt.[1])

Es wurde bei der Beratung noch ein Vermittlungsvorschlag gemacht. Nach ihm sollte dem Antrage 2 zugestimmt werden, aber es sollte der Umstand, daß der Erwerb seitens des Mannes für Rechnung des Eingebrachten erfolgt sei, nicht Voraussetzung für den Eintritt des Eigentumserwerbes der Frau sein. Vielmehr sollte der Erwerb der Frau nicht eintreten, wenn der Mann beweist, daß der Erwerb nicht für Rechnung des Eingebrachten gemacht ist. Es sollte dadurch eine Umkehrung der Beweislast herbeigeführt werden.[2])

Der Antrag 2 wurde dann auch mit einer dem Vermittlungsvorschlag entsprechenden Motifikation angenommen.

Hiermit war aber erst die Beratung über den Satz 1 des § m erledigt. In Bezug auf den Satz 2 lagen der Kommission 5 Anträge vor. Die Bestimmung wurde im Sinne des Antrages 4 geregelt, der folgendermaßen lautete: eingebrachtes Gut werden auch solche Sachen, welche der Mann anstelle der nicht mehr vorhandenen Gegenstände des von der

1) Protokolle Bd. 4, S. 184.
2) Protokolle Bd. 4, S. 186.

Frau eingebrachten Haushaltsinventars angeschafft hat.[1])

Bei Aufnahme dieser Bestimmungen ging man von dem Gedanken aus, daß sich aus dem Wesen und Zweck der Verwaltungsgemeinschaft für den Mann die Verpflichtung ergebe, der Frau die Substanz ihres eingebrachteu Gutes zu erhalten. Dies solle in erster Linie für das Kapitalvermögen, aber auch für das von der Frau eingebrachte Haushaltungsinventar gelten. Die Frau könne darauf rechnen, dieses bei Auflösung der Ehe in ordnungsmäßigem Zustand zurückzuerhalten. Für den Mann sei dies eine Ehrensache, dieser Verpflichtung nachzukommen. Auch soll der Frau bei dieser Regelung an Aequivalent dafür gegeben werden, daß sie bei dem gesetzlichen Güterstande keinen Anteil an der Errungenschaft hat.[2])

Wir sehen also, daß die §§ 1381 und 1382, die das eingebrachte Gut der Frau vor Verminderung schützen sollen, aus ein und demselben Gedanken entstanden sind, ja sogar ursprünglich als ein Paragraph gedacht waren.

1) Protokolle Bd. 4, S. 189, 190.
2) Protokolle Bd. 4, S. 191.

Kapitel II

Inhalt und Wirkung der §§ 1381 u. 1382.

§ 2. Der beiden Paragraphen gemeinsame Inhalt.

Die §§ 1381 und 1382 lauten:

§ 1381: Erwirbt der Mann mit Mitteln des eingebrachten Gutes bewegliche Sachen, so geht mit dem Erwerb das Eigentum auf die Frau über, es sei denn, daß der Mann nicht für Rechnung des eingebrachten Gutes erwerben will. Dies gilt insbesondere auch von Inhaberpapieren und von Orderpapieren, die mit Blankoindossament versehen sind.

Die Vorschriften des Absatz 1 finden entsprechende Anwendung, wenn der Mann mit Mitteln des eingebrachten Gutes ein Recht an Sachen der bezeichneten Art oder ein anderes Recht erwirbt, zu dessen Uebertragung der Abtretungsvertrag genügt.

§ 1382: Haushaltungsgegenstände, die der Mann anstelle der von der Frau eingebrachten, nicht mehr vorhandenen oder wertlos gewordenen Stücke anschafft, werden eingebrachtes Gut.

I. In § 1381 muß also ein Erwerb mit Mitteln des eingebrachten Gutes vorliegen, während in § 1382 der Erwerb des Mannes anstelle eines nicht mehr vorhandenen oder wertlos gewordenen Haushaltungsgegenstandes, den die Frau eingebracht hat, gemacht

sein muß. Im ersten Falle wird eingebrachtes Gut aufgewendet, und im zweiten Falle scheidet ein Stück des eingebrachten Gutes aus demselben aus. In beiden Fällen tritt also eine Verminderung des eingebrachten Gutes ein.

Hier entsteht nun zunächst die Frage, was eigentlich zu dem eingebrachten Gut der Frau gehört. Der Umfang desselben ist im B.G.B. nur negativ bestimmt, indem nämlich der Begriff des der Verwaltung und Nutznießung des Mannes nicht unterworfenen Vermögens der Frau, des Vorbehaltsgutes, gesetzlich genau abgegrenzt ist.[1]) Alles, was nicht dazu gehört, ist eingebrachtes Gut. Aus dem Wort „einbringen" könnte man schließen, es müsse sich um Vermögen handeln, das der Frau schon zur Zeit der Eingehung der Ehe gehört hat. § 1363 Abs. 2 B.G.B. bestimmt aber, daß zum eingebrachten Gut auch das Vermögen der Frau gehört, welches sie während der Ehe erwirbt. Es ist also gleichgültig, wann das betr. Stück von der Frau erworben ist. Es darf nur nicht zum Vorbehaltsgut gehören. Die Bezeichnung „eingebrachtes Gut" ist demnach zu eng.

Ein Vermögensstück wird auch dann eingebrachtes Gut, wenn es nicht tatsächlich eingebracht ist. Es genügt, daß es Bestandteil des eingebrachten Gutes ist. Es gehören also auch solche Stücke dazu, welche die Frau dem Manne vorenthält.[2])

Zweifelhaft könnte sein, ob auch nicht übertragbare Rechte, die der Frau zustehen, zum Eingebrachten gehören. Denn aus der Fassung des § 1363 Abs. 1 B.G.B. könnte man schließen, daß nur das der Verwaltung und Nutznießung des Mannes unter-

1) Und zwar in den §§ 1366, 1367, 1368, 1369 und 1370.

2) Cosack a. a. O, Bd. 2, S. 578.
Crome, a. a. O., Bd. 4, S. 283.

worfene Vermögen der Frau eingebrachtes Gut ist; und die nicht übertragbaren Rechte können nach § 1069 Abs. 2 B.G.B. der Nutznießung des Mannes nicht unterliegen. Würden aber solche Rechte nicht unter das eingebrachte Gut fallen, so müßten sie Vorbehaltsgut sein. Dieses ist aber vom Gesetz genau abgegrenzt und die nicht übertragbaren Rechte nicht dabei angeführt. Sie sind also auch eingebrachtes Gut. Dies ist übrigens auch in der Literatur fast allgemein anerkannt.[1]) Anderer Meinung ist nur Oertmann, der aber keine Begründung dafür anführt.[2]) Nur sollen diejenigen nicht übertragbaren Rechte der Frau, die ihrem Inhalt nach nur durch sie persönlich ausgeübt werden können (z. B. Ansprüche aus dem Gesellschaftsverhältnis, § 717 B.G.B.; beschränkte persönliche Dienstbarkeiten, § 1092 B. G. B.; Wohnungsrecht § 1093 B.G.B.) nicht der Nutznießung des Mannes unterliegen.[3])

II. In beiden Paragraphen handelt es sich ferner um einen Erwerb des Mannes. Bei § 1382 ergibt sich aus dem Wortlaut, daß nur ein rechtsgeschäft-

1) Planck Vorbemerkung 2 vor § 1363.
Enneccerus a. a. O. Bd. 2, S. 163.
Motive Bd. 4, S. 167.
Matthiass a. a. O., S. 581.
Schmidt-Habicht zu § 1363, Erl. 3.

2) Oertmann, Arch. f. Bürgerl. Recht, S. 101.

3) Solche, der Frau zustehende Rechte, bei denen nur durch positive Gesetzesbestimmung die Uebertragbarkeit ausgeschlossen ist, unterstehen, sofern sich nicht aus dem betreffenden Gesetz ein anderes ergibt, auch der Nutznießung des Mannes. Denn es ist in dem Nutznießungsrecht des Mannes ein Beitrag der Frau zu den ehelichen Lasten zu erblicken. Da der Mann aber zum Unterhalt der Frau verpflichtet ist, werden die fraglichen Rechte durch die Nutznießung des Mannes ihrem Zwecke nicht entfremdet. (Motive Bd. 4, S. 167.)

licher Erwerb des Mannes in Betracht kommt. Bei § 1381 dagegen könnte man daraus, daß hier, im Gegensatz zu § 2019 B.G.B., die Worte „durch Rechtsgeschäft“ fehlen, schließen, daß auch gesetzlicher Erwerb des Mannes unter § 1381 fällt.[1]) § 1381 macht aber den Erwerb der Frau abhängig von dem Willen des Mannes. Das ergibt sich aus den Worten, „es sei denn, daß der Mann nicht für Rechnung des eingebrachten Gutes erwerben will.“ Bei einem Erwerb kraft Gesetzes aber kann der Wille des Mannes gar nicht in Frage kommen. Außerdem würde ja die Frau bei einem gesetzlichen Erwerb mit Mitteln des eingebrachten Gutes als Inhaberin desselben schon nach allgemeinen Grundsätzen Eigentümerin des Erwerbes werden. Es kann sich also auch bei § 1381 nur um rechtsgeschäftlichen Erwerb des Mannes handeln.[2])

§ 3. § 1381.

I. Wenden wir uns nun den einzelnen Paragraphen zu, um sie auf ihre Voraussetzungen hin zu untersuchen. § 1381 verlangt zunächst einen Erwerb des Mannes mit Mitteln des eingebrachten Gutes der Frau. Es ist oben schon ausgeführt, daß der Mann, soweit der Umfang seines Verwaltungsrechtes reicht, im Namen der Frau, wie in seinem eigenen Namen handeln kann. Es fragt sich nun, ob es bei Anwendung des § 1381 gleichgültig ist, in welchem Namen der Mann bei dem Erwerbsgeschäft gehandelt hat. In

1) So Kuhlenbeck a. a. O., zu § 1381.
Matthiass a. a. O., S. 581.
2) Opet-Blume zu § 1382 2a.
Brill a. a. O. § 11.
Beyer a. a. O. S. 270, 271.
Thiele a. a. O. S. 29.

der Literatur wird vielfach die Ansicht vertreten, daß, wenn der Mann im Namen der Frau handelt, diese schon nach allgemeinen Grundsätzen Eigentümerin des vom Manne erworbenen Gegenstandes wird, und daß § 1381 dann nicht notwendig ist, und daher auch keine Anwendung findet.[1]) Eine Ausführung darüber, was für allgemeine Grundsätze in Betracht kommen, und wie diese hier anzuwenden sind, wird dabei nicht gegeben. Es könnte sich aber nur um Stellvertretung handeln. Stellvertretung setzt nach § 164 Abs. 1 B.G.B. eine dem Vertreter zustehende Vertretungsmacht voraus. Der Ehemann müßte also auf Grund seines Verwaltungsrechts auch die Befugnis haben, die Frau zu vertreten. Diese Frage wird erst im Kapitel III (Juristische Konstruktion der Paragraphen 1381 und 1382) näher behandelt werden.[2]) Es sei hier nur schon auf das Ergebnis hingewiesen, nach welchem dem Manne keine Vertretungsbefugnis zusteht. Da dem Manne aber mit dem Verwaltungsrecht nicht auch das Recht gegeben ist, bei Verwaltung des eingebrachten Gutes die Frau zu vertreten, wird diese auch nicht nach Vertretungsgrundsätzen Eigentümerin, wenn der Mann bei dem Erwerbsgeschäft in ihrem Namen gehandelt hat; und andere Grundsätze kommen, wie gesagt, nicht in Betracht. Anders ist es dagegen, wenn der Mann von der Frau Vollmacht hat, und dann in ihrem Namen handelt. Dann erwirbt sie schon nach Stellvertretungsgrundsätzen und § 1381 kommt nicht zur Anwendung.[3]) Eine Vollmachts-

1) Planck zu 1381, 7.
Opet-Blume zu 1381. 1.
Staudinger zu 1381. 2. c.
2) Siehe S. 64, 65.
3) Enneccerus a. a. O. Bd. 2, S. 183.
Meisner zu 1381, 1382.

erteilung ist aber dann anzunehmen, wenn die Frau dem betreffenden Geschäft des Mannes zugestimmt hat. Bei einem Erwerbsgeschäft, das der Mann mit Zustimmung der Frau in ihrem Namen abschließt, erwirbt also die Frau schon nach allgemeinen Grundsätzen. Diese Fälle scheiden also für § 1381 aus. In den übrigen aber findet § 1381 Anwendung, auch wenn der Mann das Erwerbsgeschäft im Namen der Frau geschlossen hat.

In Bezug auf das Erwerbsgeschäft[1]) des Mannes fragt es sich außerdem, ob das Geschäft in Ausübung der Verwaltung des eingebrachten Gutes der Frau vorgenommen sein muß. Man könnte annehmen, § 1381 sollte sich auch auf solche Geschäfte beziehen, die der Mann nicht in Verwaltung des Frauengutes vornimmt, da gerade in diesem Falle eine Schutzvorschrift notwendig erscheint. Nimmt aber der Mann solche Geschäfte vor, so mißbraucht er das ihm zustehende Recht, er täuscht das Vertrauen, das ihm die Frau, dem Wesen der Ehe entsprechend, entgegen bringen muß, und auf Grund dessen ihm das Verwaltungsrecht am Frauengut zusteht. In solchen Fällen aber gibt das Gesetz der Frau andere Mittel, ihr Vermögen vor schädigenden Handlungen des Mannes zu schützen. (§ 1391, § 1392 B.G.B.) Die Verwaltung kann ihm sogar evtl. entzogen werden (§ 1418 B.G.B.). § 1381 aber soll die Frau nur insofern vor Verminderung ihres Vermögens durch den Mann schützen, als dieser vergißt, die Uebertragungshandlungen vorzunehmen, oder sich überhaupt nicht bewußt ist, daß solche notwendig sind. Daß die Bestimmung des § 1381 nur auf in Verwaltung des eingebrachten Gutes vorgenommene Geschäfte

1) Dieses muß, wie sich schon aus der Bezeichnung ergibt, geeignet sein, Eigentum zu verschaffen, z. B. Kauf oder Tausch.

des Mannes Anwendung findet, ergibt sich aus dem Paragraphen selbst. Denn der Erwerb der Frau soll nur dann eintreten, wenn der Mann bei dem Erwerbsgeschäft die Absicht hat, daß der erworbene Gegenstand in das eingebrachte Gut der Frau eintritt. Das ergibt sich aus den Worten: es sei denn, daß der Mann nicht für Rechnung des eingebrachten Gutes erwerben will. Schließt der Mann aber ein Geschäft in der Absicht ab, daß der Erwerb dem Frauengut zufallen soll, so erwirbt er zwecks Verwaltung, d. h. mit anderen Worten in Verwaltung des eingebrachten Gutes. § 1381 findet also immer nur dann Anwendung, wenn der Mann in Verwaltung des eingebrachten Gutes der Frau Erwerbsgeschäfte abgeschlossen hat.[1])

Der Erwerb des Mannes muß mit Mitteln des eingebrachten Gutes gemacht sein. Was alles zu dem eingebrachten Gut der Frau gehört, ist oben schon festgestellt. Hier ist noch zu untersuchen, was das Gesetz mit dem Ausdruck „Mittel" sagen will. Dabei muß wieder von dem Zweck der Vorschrift des § 1381 ausgegangen werden. Die Substanz des Vermögens der Frau soll vor einer Verringerung während der Verwaltung des Mannes bewahrt werden. Die Erfüllung dieses Zweckes wird dadurch herbeigeführt, daß nach § 1381 alles, was mit Mitteln des eingebrachten Gutes vom Manne erworben ist, wieder eingebrachtes Gut wird. Wenn aber das Frauengut vor Verringerung dadurch geschützt wird, daß der Gegenstand, für welchen Mittel desselben verwendet sind, an die Stelle der aufgewendeten Mittel tritt, so heißt das nichts anderes als, in der Aufwendung von Mitteln des eingebrachten Gutes liegt eine Ver-

1) Waller a. a. O. S. 45.
Lobedanz a. a. O. § 2.

ringerung desselben. Folglich sind Mittel sämtliche Gegenstände, durch deren Aufwendung eine Verringerung des eingebrachten Gutes hervorgerufen wird. Dies geschieht aber durch Aufwendung eines jeden Bestandteiles des Frauengutes. Wir haben also unter Mittel jeden Bestandteil des eingebrachten Gutes zu verstehen, d. h. alle Gegenstände, die zu dem Frauengut gehören, Sachen wie Rechte. Dazu gehören aber auch die persönlichen Rechte. Denn auch sie bilden einen Bestandteil des eingebrachten Gutes der Frau. Dies ist in der Literatur nicht allgemein anerkannt.[1]) Bei Begründung der Gegenansicht stützt sich Beyer auf die Gründe, welche er bei Festlegung des Begriffes Mittel im Anschluß an § 2019 B.G.B. angegeben hat. Hierbei geht er zunächst von der Entstehungsgeschichte dieses Paragraphen aus und sagt: „Der erste Entwurf enthielt statt der Worte ‚durch Rechtsgeschäft mit Mitteln der Erbschaft' die Worte ‚durch Rechtsgeschäft, insbesondere durch Annahme einer Leistung ....., sofern das Rechtsgeschäft dem Erben gegenüber wirksam ist, oder von diesem genehmigt wird'. Aus der Fassung geht unstreitbar hervor, daß nur solche Gegenstände gemeint sein konnten, an denen dem Erben ein gegenständliches Recht zustand, dann aber auch alle derartige Gegenstände. Denn eine Verfügung über einen Gegenstand, an welchem dem Erben kein gegenständliches Recht zusteht, ist ihm gegenüber unter allen Umständen wirksam."[2])

Hieraus ergibt sich aber m. E. gerade das Gegenteil von dem, was Beyer daraus folgern will. Denn der Entwurf sagt, zur Erbschaft gehört auch das, was der Erbschaftsbesitzer durch Rechtsgeschäft er-

1) a. M. Beyer a. a. O. S. 265 und Opet-Blume zu § 1381 2a
2) Beyer a. a. O. S. 125.

wirbt, „sofern das Rechtsgeschäft gegenüber dem Erben wirksam ist“. Beyer sagt nun selbst, dem Erben gegenüber wirksam ist unter allen Umständen eine Verfügung über einen Gegenstand, an welchem dem Erben kein gegenständliches Recht zusteht. Demnach will also der Entwurf den Gegenstand gerade auch dann als aus der Erbschaft erlangt gelten lassen, wenn es sich bei der Aufwendung in dem Erwerbsgeschäft des Erbschaftsbesitzers nicht um ein gegenständliches Recht handelt. Der Erwerb ist also auch in diesem Falle mit Mitteln der Erbschaft gemacht. Anhand des § 2019 geht Beyer in der Begründung seiner Ansicht noch weiter, indem er sagt: aus den Protokollen ergibt sich, daß der Zweck des § 2019 der ist, „den Erben im Konkurse des Erbschaftsbesitzers zu sichern und zu verhindern, daß der Erbschaftsanspruch sich in einer Anzahl persönlicher Ansprüche auflöst“. Eine weitergehende Wirkung sei nicht beabsichtigt. Dieser Zweck wird aber doch erst recht erfüllt, wenn man den Begriff Mittel, gemäß der hier vertretenen Ansicht erklärt. Damit wird aber nicht eine über diesen Zweck hinausgehende Wirkung erzielt.

Wir kommen also zu dem Ergebnis, daß als Mittel des eingebrachten Gutes alle Gegenstände zu gelten haben, die wirtschaftlich zu demselben gehören.[1]) Vor allem werden hier natürlich Geld und Kapitalien in Frage kommen. Es gehören aber auch unbewegliche Sachen, sowie Rechte, zu deren Uebertragung der Abtretungsvertrag nicht genügt, hierher, während diese Gegenstände von dem Erwerb der Frau nach

1) Planck zu § 1381 1a.
Schmidt-Habricht zu § 1381 2a β.
Feist a. a. O. S. 34/35.
Thiele a. a. O. S. 17.

§ 1381 ausgeschlossen sind. Daß die aufgewendeten Mittel im Eigentum der Frau stehen, ist nach der hier vertretenen Ansicht nicht erforderlich. Wenn also der Mann mit einer ihm gehörigen Summe Geldes, deren Betrag er der Frau schuldet, mit deren Zustimmung etwas erwirbt, so erwirbt die Frau den Gegenstand nach § 1381. Denn ihr Vermögen ist wirtschaftlich verringert, und zwar um die Forderung gegen den Mann. Erforderlich ist aber, daß das aufgewendete Mittel wirtschaftlich zu dem eingebrachten Gut der Frau gehört. Nach Cosack jedoch soll § 1381 auch dann Anwendung finden, wenn der Mann mit Mitteln des Vorbehaltsgutes erwirbt.[1]) Das Gesetz sagt aber ganz klar und deutlich, daß Mittel des eingebrachten Gutes aufgewendet sein müssen. Es ist ja auch nur in diesem Falle der materielle Zusammenhang des Erwerbs mit dem eingebrachten Gut, der doch den Grund für den Eintritt des Erwerbes der Frau bildet, gegeben. Es erübrigt sich somit, auf die Ansicht Cosacks, welche er übrigens allein vertritt, noch näher einzugehen.

Bei dem Erwerb des Mannes müssen Mittel des eingebrachten Gutes der Frau aufgewendet sein. Es genügt nicht, daß etwas durch ein Rechtsgeschäft erworben ist, das sich auf das eingebrachte Gut bezieht. Denn bei einem solchen Rechtsgeschäft braucht eine Aufwendung von Mitteln des eingebrachten Gutes, d. h. eine Verminderung seiner Substanz gar nicht vorzuliegen. Eine solche Verminderung ist aber Voraussetzung. Das ergibt sich, wie oben ausgeführt, aus dem Begriff Mittel. Die Verminderung soll dann durch Eintritt des Erwerbes in das eingebrachte Gnt wieder ausgeglichen werden.

1) Cosack a. a. O. Bd. 2, S. 570.

Wollte man aber den Erwerb auch ohne Verminderung in das Frauengut eintreten lassen, so ginge man über den Zweck der Bestimmung des § 1381 hinaus. Kohler geht bei Begründung der Gegenansicht von § 1370 B.G.B. aus und nimmt an, daß die Fassung dieses Paragraphen („..... oder durch ein Rechtsgeschäft erwirbt, das sich auf das Vorbehaltsgut bezieht") dem Sinne nach auch bei § 1381 zu gelten habe. Es sei hier nur eine beschränkendere Redeweise gebraucht, um den einen Hauptfall, den Erwerb mit Mitteln des eingebrachten Gutes, besonders hervorzuheben.[1]) Außer den für die hier vertretene Ansicht angeführten Gründen spricht auch der klare Wortlaut des Gesetzes gegen die Auslegung Kohlers.

Es müssen also bei dem Erwerb des Mannes Mittel des eingebrachten Gutes aufgewendet sein, d. h. das Eingebrachte muß sich in seiner Substanz vermindert haben. Diese Verminderung muß mit dem Erwerb des Mannes in Kausalzusammenhang stehen. Es fragt sich nun, wann hier Kausalzusammenhang vorliegt. Es ist dies der Fall, wenn der Erwerb ohne die Verminderung des eingebrachten Gutes nicht gemacht worden wäre. Jedoch muß hier eine Grenze gezogen werden. Dernburg weist bei Bestimmung des Kausalzusammenhangs bei Haftung für Verschulden darauf hin, daß es auf die Ursache (in unserem Falle des Erwerbes), nicht auf die Veranlassung ankäme. Mit Recht sagt er aber, daß diese Unterscheidung leicht zu Mißverständnissen führen könne.[2]) Die Grenze ist nun dahin zu ziehen, daß der Erwerb und die Verminderung der Substanz des eingebrachten Gutes sich verhalten wie Leistung und Gegenleistung.[3])

1) Kohler, Arch. für Bürgerl. Recht, Bd. 22, S. 14.
2) Dernburg, Pandekten Bd. 2, S. 126, Anm. 8.
3) Thiele a. a. O. S. 33.

Denn der Erwerb soll die durch die Aufwendung entstandene Lücke wieder ausfüllen. Genau so wie man für eine Leistung eine Gegenleistung empfängt, soll die Frau für eine Aufwendung eines Stückes ihres eingebrachten Gutes den damit erworbenen Gegenstand auch in das eingebrachte Gut erhalten.

Das aufgewendete Mittel muß aber auch aus dem Frauengut ausscheiden, d. h. mit andern Worten, die Verfügung des Mannes muß der Frau gegenüber wirksam sein.[1])

Wenn nun der Mann bei dem Erwerbe zum Teil Mittel des eingebrachten Gutes der Frau und zum Teil andere Mittel verwendet, so ist es fraglich, wie weit § 1381 Anwendung findet. Es sind hier drei Fälle zu unterscheiden: der Mann verwendet teils Mittel des eingebrachten Gutes und teils eigene Mittel, oder er verwendet teils Mittel des eingebrachten Gutes und teils fremde Mittel, oder er verwendet teils Mittel des eingebrachten Gutes und teils Mittel des Vorbehaltsgutes der Frau. Betrachten wir zunächst den ersten Fall. Unter den Voraussetzungen des § 1381 erwirbt die Frau das, was der Mann mit Mitteln ihres eingebrachten Gutes erworben hat. Sie kann also in dem vorliegenden Falle nur einen Teil des vom Manne erworbenen Gegenstandes erwerben, und zwar einen den aus ihrem Vermögen aufgewendeten Mitteln entsprechenden Teil. Den anderen Teil erwirbt der Mann selbst. Es entsteht somit Mitrecht der Ehegatten nach dem Verhältnis des Wertes der aufgewendeten Mittel.[1]) Zu beachten ist hierbei, daß der Mann den Willen gehabt haben muß, den

1) Vergl. die §§ 1375 und 1376.

1) Enneccerus a. a. O. Bd. 2, S. 184.
Staudinger zu § 1381 2a β.
Binder a. a. O. S. 186.

den Mitteln der Frau entsprechenden Teil für Rechnung des eingebrachten Gutes zu erwerben. Wie ist es aber, wenn der Mann der Frau Alleinrecht verschaffen wollte? Nach einer in der Literatur vertretenen Ansicht erwirbt die Frau in diesem Falle auch Alleinrecht.[1]) Dieser Erwerb wird aber regelmäßig nur nach Stellvertretungsgrundsätzen eintreten.[2]) Darnach müßte aber der Wille des Mannes, für die Frau Alleinrecht zu erwerben, nach Außen erkennbar hervortreten. Daher nehmen Thiele und Beyer auch an, daß bei Vorliegen dieses Willens des Mannes die Frau nur dann Alleinrecht erwirbt, wenn der Mann in ihrem Namen handelt.[3]) Die Stellvertretung setzt aber außerdem noch eine dem Vertreter zustehende Vertretungsmacht voraus. Diese steht aber, wie oben (Seite 14) erwähnt, dem Manne gegenüber der Frau ohne weiteres nicht zu. Er müßte gerade von der Frau Vollmacht erhalten haben. Der Mann erwirbt also bei einem Erwerbe teils mit eigenen Mitteln, teils mit Mitteln des eingebrachten Gutes auch dann Mitrecht, wenn er den Willen hatte, für die Frau Alleinrecht zu erwerben.

Es wird für diesen Fall noch eine Ansicht vertreten, nach welcher hier immer anzunehmen ist, daß der Mann für sich allein Alleinrecht erwerben will.[4]) Steht diese Absicht des Mannes fest, so findet § 1381 allerdings keine Anwendung, und der Frau bleibt nur ein Ersatzanspruch gegen den Mann. Bei Begründung

1) Planck zu § 1381 2a.
Schmidt-Habicht zu § 1381 2a α.
Opet-Blume zu § 1381 9b.

2) Binder a. a. O. S. 187.

3) Thiele a. a. O. S. 39.
Beyer a. a. O. S. 274.

4) Feist a. a. O. S. 40.

dieser Ansicht beruft sich Feist darauf, daß es dem Manne bei der Verwendung von Mitteln des eingebrachten Gutes doch freistünde, den Eigentumserwerb der Frau nach § 1381 auszuschließen. Verwende er aber bei dem Erwerb auch Mittel aus seinem eigenen Vermögen, so werde er stets den Willen haben, den Erwerb der Frau auszuschließen. Wie oft wird es aber im täglichen Leben vorkommen, daß der Mann mit beiderseitigen Mitteln etwas für die Ehegatten gemeinsam anschafft. Man könnte also aus der Verwendung der beiderseitigen Mittel gerade so gut schließen, der Mann will für sich und die Frau gemeinsam erwerben, als er will für sich allein erwerben. Wir sind zu der Annahme, daß der Mann hier immer den Willen habe, für sich allein zu erwerben, durch nichts berechtigt.

Dieselbe Sachlage haben wir in dem Falle, daß der Mann teils mit Mitteln des eingebrachten Gutes und teils mit Mitteln eines Dritten erwirbt. Es entsteht hier ebenfalls Mitrecht für die Ehegatten nach dem Verhältnis der aufgewendeten Mitteln. Auch hier wird der Mann für den Dritten regelmäßig nur dann Mitrecht erwerben, wenn er in dessen Namen handelte, und ihm gegenüber Vertretungsmacht hat. Diese steht dem Manne aber ohne weiteres nicht zu. Es ist daher die Ansicht von Opet-Blume, es käme hier nur auf den Willen des Mannes an, für wen er Mitrecht erwerben wollte, abzulehnen.[1])

Zu demselben Ergebnis kommen wir in dem dritten Falle, wenn nämlich der Mann den Erwerb teils mit Mitteln des eingebrachten Gutes und teils mit Mitteln des Vorbehaltsgutes macht. Auch hier entsteht Mitrecht der Ehegatten nach dem Verhältnis

1) Opet-Blume zu § 1381 9b.

der aufgewendeten Mittel. Denn § 1381 findet nur auf das eingebrachte Gut nicht auch auf das Vorbehaltsgut der Frau Anwendung.[1]) Thiele bezeichnet dies als ein unbefriedigendes Ergebnis.[2]) Er will daher hier dem Willen des Mannes auch in Bezug auf das Vorbehaltsgut ausschlaggebende Bedeutung beilegen. Wenn aber der Mann für die Frau Alleinrecht erwerben will, so kann er sich entweder vorher Vollmacht von ihr geben lassen, oder er kann seinen Anteil später auf sie übertragen. Es liegt aber kein Grund vor, das Vorbehaltsgut in dem Falle, daß die Frau freiwillig den Mann darüber verfügen läßt, ebenso zu schützen, wie das eingebrachte Gut, woran dem Manne kraft Gesetzes die Verwaltung zusteht.

Fraglich ist es ferner, ob § 1381 Anwendung findet, wenn der Mann Gegenstände auf Kredit erwirbt und später mit Geld des eingebrachten Gutes der Frau bezahlt. Hier liegt zunächst ein Erwerb des Mannes vor. Denn sein Vermögen wird in diesem Falle vermindert, nicht das der Frau. Die Verminderung besteht in der Forderung, die dem Veräußerer gegen den Mann zusteht. Die Verminderung des eingebrachten Gutes und vor allem der Kausalzusammenhang zwischen der Aufwendung von Mitteln desselben und dem Erwerb ist erst dann gegeben, wenn der Mann mit eingebrachtem Geld der Frau bezahlt. Erst dann findet § 1381 Anwendung, wonach die Frau den Gegenstand erwirbt. Dieser geht dann von dem Manne auf die Frau über. Erst jetzt hat der Mann den Willen, für Rechnung des eingebrachten Gutes zu erwerben. Wir sehen hier deutlich, daß der Erwerb der Frau nach § 1381 durch die Person

1) Feist a. a. O. S. 41.

2) Thiele a. a. O. S. 41.

des Mannes hindurchgeht.[1]) Von kontrahieren mit sich selber kann hier nicht die Rede sein. Denn erstens ginge das nur, wenn der Mann Vertreter seiner Frau wäre, und zweitens kontrahiert der Mann auch noch mit dem Veräußerer, insofern er diesem die Gegenleistung macht.

Hellwig vertritt die Ansicht, daß in diesem Falle der Erwerb der Frau nach § 1381 rückwirkende Kraft hat. Das Eigentum an dem erworbenen Gegenstand soll als mit dem Erwerb des Mannes auf die Frau übergegangen gelten, soweit nicht in der Zwischenzeit vorgenommene Verfügungen oder Pfändungen entgegenstehen.[2]) Er weist also schon selbst auf die Schwierigkeiten hin, die dann entstehen können. Rückwirkende Kraft kann man hier nicht annehmen, weil der Mann bei dem Erwerb auf Kredit nicht den Willen hatte, für Rechnung des eingebrachten Gutes zu erwerben, und daraus, daß der Mann nachher die Gegenleistung aus dem Frauengut macht, kann man auch nicht schließen, daß er von Anfang an den Willen hatte, für Rechnung desselben zu erwerben. Dieser Wille wird aber von § 1381 verlangt und es würde dem Sinne dieses Paragraphen wiedersprechen, wenn man in solchem Falle rückwirkende Kraft annehmen wollte. Wollte aber der Mann gleich von Anfang an für das eingebrachte Gut erwerben, so wird er auch regelmäßig dieses verpflichtet haben.

Es fragt sich nun, ob in diesem Falle, daß also der Mann das eingebrachte Gut der Frau mit einer Forderung belastet, § 1381 Anwendung findet. In der Belastung des Frauengutes mit einer Forderung liegt eine Verminderung desselben. Der Kausal-

1) Die nähere Darlegung dieser Frage siehe Kapitel III, juristische Konstruktion.

2) Hellwig, Festschrift S. 10.

zusammenhang zwischen dem Erwerb des Mannes und der Verminderung des eingebrachten Gutes liegt auch vor. Wir haben in diesem Falle somit einen Erwerb des Mannes mit Mitteln des eingebrachten Gutes. § 1381 findet hier also Anwendung.[1]) Auch Dernburg sagt im Anschluß an § 45 K.O. bei Erörterung des Begriffs „Mittel", daß ein Erwerb mit Mitteln eines Vermögens in der persönlichen Verpflichtung des Inhabers als solchen zu erblicken ist.[2]) Thiele dagegen will in diesem Falle § 1381 nicht Platz greifen lassen.[3]) Bei Begründung seiner Ansicht geht er wieder von der Entstehungsgeschichte des § 1381 aus. Bei den Kommissionsberatungen zweiter Lesung war von einer Seite der Vorschlag gemacht worden, den Erwerb der Frau dann eintreten zu lassen, wenn der Mann „für Rechnung" des eingebrachten Gutes erworben hat. Thiele schließt nun daraus, daß diese Fassung nicht beibehalten wurde, daß ein Erwerb für Rechnung des eingebrachten Gutes überhaupt nicht unter § 1381 fallen soll. Wolle man aber § 1381 auch dann anwenden, wenn der Mann das Frauengut mit einer obligatorischen Verbindlichkeit belastet, so sei das nichts anderes als ein Erwerb für Rechnung des eingebrachten Gutes. Fast man aber den Begriff Mittel so auf, wie wir es hier getan haben, nämlich von der wirtschaftlichen Seite, so kommt man notwendig zu dem Ergebnis, daß ein Erwerb für Rechnung des eingebrachten Gutes tatsächlich dasselbe ist wie ein Erwerb mit Mitteln des eingebrachten Gutes. Thiele legt nun den Begriff aber auch so aus, wie es hier geschehen ist. Er sagt dabei selbst, Mittel des eingebrachten Gutes

1) Feist a. a. O. S. 35.
2) Dernburg, Preuß. Privatrecht, Bd. 3, S. 87.
3) Thiele a. a. O. S. 23.

können dingliche wie obligatorische Rechte sein.[1]) Ein Forderungsrecht kann also auch nach seiner Meinung einen Bestandteil des eingebrachten Gutes bilden, und im Falle der Aufwendung desselben eine Verminderung des Frauengutes herbeiführen. Daraus folgt aber, daß auch die Belastung mit einem Forderungsrecht eine Verminderung des eingebrachten Gutes herbeiführt. Denn wenn eine der Frau zustehende Forderung, wie Thiele selbst zugibt, Mittel des eingebrachten Gutes ist, also hier ein Positivum bildet, so muß sie doch auch auf der anderen Seite, nämlich der des Schuldners, ein Negativum bilden. Dies also auch dann, wenn die Frau Schuldnerin ist. Thiele widerspricht sich hier somit selbst. Er sagt ferner, es sei eine unbillige Bevorzugung der Frau, wenn ein dinglicher Erwerb, den der Mann gemacht hat, als ihr unmittelbarer Erwerb anzusehen wäre, während sie als Gegenleistung dafür ihr eingebrachtes Vermögen nur mit einem obligatorischen Anspruch belastet hätte. Es ist aber schon mehrmals erwähnt, daß eben in der Belastung des eingebrachten Gutes mit einer Verbindlichkeit eine Verminderung desselben liegt. Die Frau ist verpflichtet, aus ihrem Vermögen die Gegenleistung noch zu machen, während der Mann weder eine Gegenleistung gemacht hat, noch zu einer solchen verpflichtet ist. Demnach liegt doch vielmehr eine unbillige Bevorzugung des Mannes vor, wenn man § 1381 in diesem Falle keine Anwendung finden lassen wollte.

Fraglich ist es ferner, ob die Voraussetzungen des § 1381 gegeben sind, wenn der Mann eine zum eingebrachten Gut der Frau gehörende Forderung einzieht. Wir haben oben schon gesehen, daß ein

1) Thiele a. a. O. S. 19.

Forderungsrecht als Mittel des eingebrachten Gutes anzusehen ist. In der Aufgabe desselben liegt also die Aufwendung eines Mittels des Eingebrachten. Wenn nun der Mann die Forderung einzieht, so gibt er dabei das Forderungsrecht auf. Wir haben hier also einen Erwerb mit einem Mittel des eingebrachten Gutes. § 1381 findet somit in diesem Falle Anwendung.[1]) Dagegen behauptet Brill, es liege hier kein Erwerb mit Mitteln des eingebrachten Gutes vor, hier sei Mittel und Erwerb identisch. Denn durch das Erfüllungsgeschäft werde kein neuer wirtschaftlicher Wert an die Stelle des alten gesetzt.[2]) Es ist aber doch gerade in wirtschaftlicher Beziehung ein ziemlicher Unterschied, ob man eine Sache selbst zu Eigentum hat, oder ob man in Bezug auf dieselbe nur ein Forderungsrecht hat, während das Eigentum einem Anderen zusteht. Auch Thiele vertritt die Gegenansicht und will sie wieder anhand der Entstehungsgeschichte des § 1381 begründen. Dabei führt er aus, man habe allerdings bei den Beratungen der Subkommission gerade den Fall der Einziehung einer Forderung im Auge gehabt. Daraus jedoch, daß eine in diesem Sinne abgefaßte Formulierung vorgeschlagen und doch nicht in das heutige Gesetz übernommen worden ist, müsse man schließen, daß das Gesetz die Einziehung einer zu dem eingebrachten Gut gehörenden Forderung nicht als Erwerb mit Mitteln des Frauengutes angesehen haben will.[3]) Hieraus kann man aber auch gerade so gut zu

1) Beseler, Festgabe S. 135.
Enneccerus a. a. O. Bd. 2, S. 184.
Binder a. a. O. S. 186.
Beyer a. a. O. S. 265.

2) Brill a. a. O. S. 45.

3) Thiele a. a. O. S. 29f.

Gunsten der hier vertretenen Ansicht schließen. Denn der Grund, daß man die zuerst vorgeschlagene Fassung nicht in das B.G.B. aufnahm, kann und wird auch der sein, daß diese zu eng war. Man führte deshalb die Worte „mit Mitteln“ ein, welche die Einziehung einer Forderung auch umfassen sollten.

Thiele führt noch weiter aus, bei Annahme der hier vertretenen Ansicht käme man zu dem Ergebnis, daß der für das Vorbehaltsgut geltende Grundsatz, daß als surrogiert gilt, was die Frau als Ersatz für Beschädigung, Zerstörung oder Entziehung einer zu dem betreffenden Gute gehörenden Sache erwirbt, auch für das eingebrachte Gut gilt. Er begründet dies nur mit folgendem Beispiel: „Wenn eine zu dem eingebrachten Gut gehörende Sache, welche für die Frau versichert ist, verbrennt, so würde dadurch für die Ehefrau eine Forderung an die Versicherungsgesellschaft entstehen.“ Zieht nun der Mann diese Forderung ein, so erhalte man, wenn man unserer Ansicht folge, das obenerwähnte Ergebnis. Dieser Schluß ist aber falsch. Denn wir haben hier einen Erwerb des Mannes, und dieser Erwerb, der nach § 1381 vorliegen muß, wird surrogiert und nicht, wie Thiele sagt, das, was die Frau als Ersatz für die verbrannte Sache ihres eingebrachten Gutes erwirbt. Daß nun der Erwerb des Mannes zufällig auf einem Ersatzanspruch der in § 1370 erwähnten Art beruht, ändert an der Sachlage nichts.

Es ist hier schließlich noch ein Fall zu untersuchen, nämlich der, daß der Mann bei einem Erwerbe vorschußweise eigene Mittel verwendet und sich später aus dem eingebrachten Gut der Frau schadlos hält. Hier hat der Mann allerdings von Anfang an den Willen, für Rechnung des eingebrachten Gutes zu erwerben. Aber der Erwerb des Mannes ist er-

folgt, ohne daß Mittel des eingebrachten Gutes aufgewendet sind. Er wäre auch dann erfolgt, wenn die spätere Aufwendung der Mittel des Frauengutes überhaupt unterblieben wäre. Es fehlt in diesem Falle also auch der Kausalzusammenhang zwischen dem Erwerbe des Mannes und der späteren Aufwendung der Mittel des eingebrachten Gutes der Frau. Die Voraussetzungen des § 1381 sind also in diesem Falle nicht erfüllt, und er kann somit keine Anwendung finden.[1]) Unbestritten aber wird die Frau später, wenn der Mann mit ihren Mitteln bezahlt, Eigentümerin. Es fragt sich nur, auf welchem Wege sie es wird. Nach einer in der Literatur vertretenen Ansicht liegt in der Schadloshaltung des Mannes aus dem eingebrachten Gut ein Kontrahieren desselben mit sich selbst als Vertreter seiner Frau.[2]) Es ist aber hier schon mehrmals darauf hingewiesen worden, daß der Mann nicht Vertreter der Frau ist (Seite 14 und 22). Man muß vielmehr annehmen, daß in der Rückerstattung der aufgewendeten Mittel des Mannes durch die Frau ein Uebertragungsvertrag liegt, in dem der Mann das Eigentum an dem erworbenen Gegenstand auf die Frau überträgt.[3])

An die im Anschluß an den Begriff Mittel behandelten Fälle schließt sich noch folgende Frage an: was gibt es, wenn über das Vermögen des Mannes der Konkurs eröffnet ist, und sich in der Konkursmasse ein Gegenstand befindet, welchen die Frau nach § 1381 erworben hat. Die Frau hat im Konkurs

1) Feist a. a. O. S. 36.
Brill a. a. O. S. 47.
Schmidt-Habicht zu § 1381 2a β.
Staudinger zu § 1381 2a α.

2) Schmidt-Habicht zu § 1381 2a β.

3) Staudinger zu § 1381 2a α.

des Mannes an den von ihr während der Ehe erworbenen Gegenstände ein Aussonderungsrecht, wenn sie beweist, daß dieselben nicht mit Mitteln des Mannes erworben sind (§ 45 K.O.). Es fragt sich nun, ob die Frau, wenn sie ihren Erwerb nach § 1381 beweist, damit auch den von § 45 K.O. geforderten Beweis geführt hat. Im ersten Falle hat die Frau, wenn sie einen Gegenstand auf Grund des Erwerbes nach § 1381 in Anspruch nimmt, zu beweisen, daß der Erwerb mit Mitteln des eingebrachten Gutes gemacht ist. Macht die Frau ein Aussonderungsrecht nach § 45 K.O. geltend, so hat sie zu beweisen, daß der betr. Gegenstand nicht mit Mitteln des Mannes erworben ist. Ist nun in dem Beweis nach § 1381 schon der Beweis nach § 45 K.O. enthalten? Es ist dies der Fall, wenn in beiden Paragraphen der Begriff Mittel derselbe ist. Was unter Mittel im Sinne von § 1381 zu verstehen ist, ist oben schon auseinandergesetzt. Wir haben gesehen, daß er im wirtschaftlichen Sinne aufgefaßt werden muß. Ebenso bei § 45 K.O. Auch hier sind Mittel alle Werte im wirtschaftlichen Sinne, die dem Manne von rechtswegen „gehören oder gebühren".[1]) Einen Unterschied zwischen dem Begriff Mittel bei § 1381 und 45 K.O. will Lobedanz machen. Er will anhand eines Beispiels beweisen, daß der Nachweis des Erwerbes nach § 1381 für den von § 45 K.O. geforderten Beweis nicht genügt. Er führt den Fall an, daß der Mann einen zum eingebrachten Gut gehörenden Gegenstand zum Erwerbe verwendet, wobei durch diese Verwendung eine der Frau dem Manne gegenüber obliegende Schuld getilgt wird.[1]) Dieser Fall ist aber bei Anwendung des § 1381 unmöglich. Denn

1) Jaeger, § 45, Anm. 7.

1) Lobedanz a. a. O. S. 56.

der Mann kann mit einem Gegenstand der Frau nur entweder etwas für das eingebrachte Gut erwerben (dazu mußte der Mann den Willen haben, wenn § 1381 Anwendung finden soll) oder eine der Frau ihm gegenüber obliegende Schuld tilgen. Beides zugleich kann er nicht machen. Mit diesem Beispiel kann daher m. E. auch nichts bewiesen werden.

Der Begriff Mittel ist in beiden Fällen als derselbe aufzufassen und ist somit in dem Nachweis, den die Frau nach § 1381 zu führen hat, auch der in § 45 K.O. von der Frau geforderte Beweis geliefert. Daher ist mit dem Nachweis nach § 1381 das Aussonderungsrecht der Frau im Konkurse des Mannes gesichert.[1]) Hellmann will sogar den Erwerb der Frau nach § 1381 überhaupt nicht unter § 45 K.O. fallen lassen. Er führt dabei aus, der Zweck der Vorschrift gehe dahin, zu verhüten, daß die Frau durch Verwendung von Mitteln des Mannes sich bereichere zum Schaden seiner Gläubiger. Ein solcher Schutz der Gläubiger sei aber dann nicht erforderlich, wenn der Mann ein Rechtsgeschäft abschließt, welches kraft Gesetzes zum Schutze der Frau gegen Verringerung ihres eingebrachten Gutes die Wirkung des Eigentumserwerbes für die Frau haben soll.[2]) Ein solcher Fall liegt aber im § 1381 vor. Der Frau soll also hier schon nach § 43 K.O. ein Aussonderungsrecht im Konkurse des Mannes zustehen. Wenn man sich dieser Ansicht anschließt, so kommt man zu ganz demselben Ergebnis, wie bei der oben erwähnten Ansicht. Denn in beiden Fällen steht der Frau das Aussonderungsrecht zu, wenn sie beweist,

1) Endemann, Bd. II, S. 340, Anm. 18.
Planck zu § 1381 2a.
Crome, Bd. 4, S. 286.
2) Hellmann a. a. O. S. 166, Anm. 3.

daß sie den betreffenden Gegenstand nach § 1381 erworben hat. Fraglich ist es hier wieder, wie sich die Sachlage gestaltet, wenn der Mann bei dem Erwerbe teils eigene Mittel, teils Mittel des eingebrachten Gutes verwendet hat. Wir haben oben gesehen, daß bei einem solchen Erwerbe die Ehegatten Mitrecht erlangen. Befindet sich nun der betreffende Gegenstand in der Konkursmasse, so ist der Aussonderungsanspruch der Frau auf diejenige Quote beschränkt, die dem Werte der von ihrem Gute aufgewendeten Mittel entspricht.[1]) Es kommt dann zu einer Auseinandersetzung gemäß § 16 K. O. Nach Dernburg soll der betreffende Gegenstand demjenigen Vermögen zufallen, von dem bei dem Erwerbe die meisten Mittel aufgewendet sind.[2]) Dem ist aber nicht zuzustimmen, denn wir bekämen auf diese Weise ein äußerst unbilliges Ergebnis. Ein Teil würde immer geschädigt werden. Eine Begründung seiner Ansicht gibt Dernburg nicht. Große Vorteile sind darin auch nicht zu erblicken. Außerdem würde darin, daß der Gegenstand ganz dem einen Vermögen zugesprochen wird, ein Widerspruch zu der Konkursordnung liegen, die doch für solche Fälle im § 16 eine Auseinandersetzung angeordnet hat.

II. Eine weitere Voraussetzung für den Eigentumserwerb der Frau nach § 1381 ist, daß der Mann bestimmte Gegenstände erwirbt. Die Frau erwirbt nicht ganz unbegrenzt in allen Fällen, in denen der Mann Mittel des eingebrachten Gutes verwendet hat. Der Eintritt des Erwerbes ist vielmehr beschränkt auf bewegliche Sachen, Rechte an beweglichen Sachen

1) Seuffert a. a. O. S. 99.
Förster-Eccius, Bd. 4, S. 42, Anm. 54.
Petersen-Kleinfeller, § 45, 5.
2) Dernburg, Pr. Priv. Recht Bd. 3, § 26, Nr. 7.

und andere Rechte, zu deren Uebertragung der Abtretungsvertrag genügt. Besonders hervorgehoben sind in dem Gesetz wegen ihrer großen Wichtigkeit noch die Inhaberpapiere und die mit Blanko-Indossament versehenen Orderpapiere, welche vom Gesetz stets den Sachen gleichgestellt werden. Von der größten Bedeutung sind die beweglichen Sachen. Denn hierauf bezieht sich im täglichen Leben am häufigsten ein Erwerb, den der Mann mit Mitteln des eingebrachten Gutes der Frau macht. Der Erwerb der Frau bezieht sich auch auf alle beweglichen Sachen, einerlei, ob es sich um verbrauchbare oder unverbrauchbare handelt. In der Subkommission war zunächst beschlossen worden, die verbrauchbaren Sachen auszunehmen. Denn man glaubte, wenn man § 1381 auch auf solche Sachen Anwendung finden lassen wollte, die doch nicht zu dauerndem Gebrauch bestimmt sind, so treffe der Zweck des § 1381, nämlich Erhaltung der Substanz des eingebrachten Gutes doch nicht zu.[1]) Es ist jedoch keine derartige Bestimmung in das Gesetz aufgenommen worden. Alle beweglichen Sachen fallen somit unter § 1381.

Nicht dagegen gehören hierher unbewegliche Sachen, Namenspapiere und mit Vollindossament versehene Orderpapiere. Der Grund dafür, daß diese Gegenstände von der Wirkung des § 1381 ausgenommen sind, liegt in folgendem: Erwirbt der Mann ein Grundstück oder ein Namenspapier, so wird auch sein Name im Grundbuch eingetragen, bezw. er als Berechtigter auf dem Papier vermerkt. Damit wird aber zu erkennen gegeben, daß der Mann den Erwerb für sich und nicht für seine Frau machen will. Es ist dann für einen Erwerb der Frau kein

1) Prot. Bd. 4, S. 171.
Thiele a. a. O. S. 43.

Raum mehr.[1]) Außerdem soll hier, wo der Name des Erwerbers bei dem Erwerb äußerlich erkennbar festgelegt wird, im Verkehr darauf vertraut werden können, daß der Erwerber für sich gehandelt hat, und daß auch er Eigentümer geworden ist. Es würde aber die Sicherheit des Verkehrs gefährdet, wenn trotz einer so formellen Uebertragung, wie sie bei unbeweglichen Sachen und Namenspapieren zwecks Verkehrssicherung eingeführt ist, noch eine Vermögensverschiebung zwischen den Ehegatten nach § 1381 eintreten würde, die doch nach außen nicht erkennbar hervortritt. Auch ist bei Ausscheidung der erwähnten Gegenstände aus dem Wirkungskreis des § 1381 dem Zwecke dieses Paragraphen schon vollauf genügt. Eine noch weitergehende Sicherung des eingebrachten Gutes der Frau ginge über das Ziel hinaus.

Aus denselben Gründen sind außer den schon erwähnten Gegenständen auch noch die Rechte an beweglichen Sachen und diejenigen Rechte, zu deren Uebertragung der Abtretungvertrag nicht genügt, von § 1381 ausgenommen. Auch hier ist neben der Uebertragung noch ein formeller Rechtsakt erforderlich, auf Grund dessen der Veräußerer darauf vertrauen können muß, daß die Wirkung des Geschäfts in der Person des Vertragsgegners eintritt.

Als die im Abs. 2 des § 1381 erwähnten Rechte an beweglichen Sachen kommen vor allen Dingen Nießbrauch und Pfandrecht in Frage. Diese werden also bei Erwerb des Mannes nach § 1381 Eigentum der Frau. Rechte, zu deren Uebertragung der Abtretungsvertrag genügt, sind alle Forderungen. Denn

1) Feist a. a. O. S. 43.
Brill a. a. O. S. 48.
O. L. G. Bd. 18, S. 258.

eine Forderung kann nach § 398 B.G.B. im allgemeinen durch Vertrag mit einem anderen auf diesen übertragen werden. Hiervon gibt es jedoch im B.G.B. einige Ausnahmen, bei welchen außer dem Abtretungsvertrag noch gewisse Rechtsakte erforderlich sind.[1])

Auf sie findet somit § 1381 keine Anwendung. Zu der zuletzt erwähnten Gruppe von Rechten gehören auch alle Forderungen, die kraft Gesetzes übergehen. Denn wenn der Erwerb nach § 1381 bei allen Rechten eintritt, zu deren Uebertragung der Abtretungsvertrag genügt, so findet § 1381 auch bei solchen Rechten Anwendung, zu deren Uebertragung ein Abtretungsvertrag überhaupt nicht erforderlich ist. Dies ist aber der Fall bei allen kraft Gesetzes übergehenden Forderungen.[2])

III. Der Eigentumserwerb der Frau nach § 1381 tritt aber nur ein, wenn der Mann die Absicht gehabt hat, für Rechnung des eingebrachten Gutes zu erwerben. Diese Voraussetzung ist im Gesetz negativ formuliert. Es heißt dort, das Eigentum geht bei einem Erwerb des Mannes mit Mitteln des Eingebrachten auf die Frau über, „es sei denn, daß der Mann nicht für Rechnung des eingebrachten Gutes erwerben will." Diese negative Fassung hat, wie bereits oben erwähnt, den Zweck, eine Verschiebung der Beweislast herbeizuführen; und zwar wird hierdurch die Beweislast in der Weise geregelt, daß derjenige, der sich auf den Eintritt des Erwerbes nach § 1381 beruft, das Vorhandensein des hier verlangten

1) Abtretung einer Buchhypothek, § 1154, Abs. 3 mit § 873; Abtretung einer Briefhypotek § 1154; Abtretung einer Sicherungshypotek § 1185 mit § 1154 Abs. 3; Abtretung einer Grundschuld, § 1192 mit § 1154.

2) Opet-Blume zu § 1381, 3; Plank zu § 1381, 3.

Willens des Mannes nicht beweisen muß. Diese negative Voraussetzung steht in engem Zusammenhang mit der vorhergehenden. Wir haben bei Behandlung der letzteren, nach welcher ganz bestimmte Gegenstände vom Manne erworben sein müssen, gesehen, daß solche Gegenstände ausgenommen sind, bei deren Erwerb der Mann bei Erfüllung der vorgeschriebenen Erwerbsform zu erkennen gibt, daß er nicht für Rechnung des eingebrachten Gutes erwerben will. Beide Voraussetzungen beruhen also auf demselben Grundgedanken.

Steht nun fest, daß der Mann für eigene Rechnung erwerben wollte, so kann § 1381 keine Anwendung finden, und der Erwerb fällt dem Manne zu. Es entsteht in diesem Falle aber für ihn die Verpflichtung, den Erwerb auf die Frau zu übertragen oder ihr Ersatz zu leisten. Es kann nun vorkommen, daß der Mann bei einem Erwerb mit Mitteln des eingebrachten Gutes das ihm zustehende Verwaltungsrecht überschreitet. Da aber, wie wir oben gesehen haben, § 1381 nur auf solche Erwerbsgeschäfte des Mannes Anwendung findet, die er in Verwaltung des Frauengutes vornimmt, erwirbt die Frau auf Grund des § 1381 nur zum Teil, nämlich so weit als die Verwaltungsbefugnis des Mannes reicht. In diesem Falle besteht für den übrigen Teil Ersatzpflicht des Mannes. Der Erwerb der Frau nach § 1381 und die Verpflichtung des Mannes, Ersatz zu leisten, können also auch bei einem Erwerbsgeschäft des Mannes zusammen eintreten.[1])

Die negative Formulierung der Voraussetzung, daß der Mann bei dem Erwerbsgeschäft den Willen haben muß, für Rechnung des eingebrachten Gutes zu erwerben, hat aber noch eine andere, sehr wich-

1) Staudinger, zu § 1381, 5.

tige Bedeutung. Macht der Mann mit Mitteln des eingebrachten Gutes einen Erwerb, so wird in der Regel bei dem Erwerbsgeschäft nicht erkennbar sein, für wen der Mann erwerben will, für sich oder für die Frau. Macht nun die Frau das Eigentum am erworbenen Gegenstand für sich geltend, so muß sie beweisen, daß der Mann bei dem Erwerb Mittel des eingebrachten Gutes verwendet hat. Hat aber der Mann nicht für das Eingebrachte erwerben wollen, so obliegt dem Gegner der Gegenbeweis, nämlich daß ausnahmsweise nicht für Rechnung des Eingebrachten erworben sei. Daraus ergibt sich, daß man in dem Falle, daß der Mann mit Mitteln des eingebrachten Gutes erwirbt, in der Regel anzunehmen hat, daß ein Erwerb für Rechnung des Frauengutes vorliegt. Das heißt aber nichts anderes als, es wird vermutet, daß der Mann die Absicht hat, für Rechnung des eingebrachten Gutes zu erwerben; und zwar gilt diese Vermutung so lange, bis sie durch Erbringung des Gegenbeweises widerlegt wird. [1]) Bei den Kommissionsberatungen zweiter Lesung war sogar der Vorschlag gemacht worden, eine ähnliche Vermutung direkt in das Gesetz aufzunehmen. Der § 1381 sollte folgendermaßen gefaßt werden: „Erwirbt der Mann für Rechnung des eingebrachten Gutes bewegliche Sachen, so ist im Zweifel anzunehmen, daß er die Sachen für die Frau erwirbt." [2]) Wenn nun auch eine dahingehende Fassung nicht in das Gesetz aufgenommen worden ist, so wollte man eine derartige Vermutung doch nicht ganz aufgeben. Man hat sie daher durch die heutige Fassung des § 1381 zum Ausdruck gebracht.

1) Meisner zu § 1381; Crome, Bd. 4, S. 285. Brill, a. a. O., S. 40, Kohler, Arch. f. Bürgerl. Recht, Bd. 18, S. 83, u. Bd. 22, S. 12. Siméon Bd. 1, S. 778, 4a.

2) Prot, Bd. 4, S. 185.

IV. Im Anschluß an die Voraussetzungen des § 1381 ist noch zu untersuchen, in welchem Verhältnis dieser Paragraph zu § 1362 Abs. 1 B.G.B. steht. Nach § 1362 Abs. 1 wird zu Gunsten der Gläubiger des Mannes vermutet, daß die im Besitz eines der Ehegatten befindlichen beweglichen Sachen dem Manne gehören. Die Frau muß also, wenn sie einem Gläubiger des Mannes gegenüber an einer solchen Sache Eigentum zu haben behauptet, auch beweisen, daß ihr das Eigentum zusteht. Diesem Erfordernis hat die Frau aber auch dann genügt, wenn sie bewiesen hat, daß ihr das Eigentum an der betreffenden Sache auf Grund eines Erwerbes nach § 1381 zusteht. Daraus ergibt sich aber, daß mit dem von der Frau nach § 1381 geforderten Nachweis die Vermutung des § 1362 Abs. 1 widerlegt ist.

§ 4. § 1382.

Die zweite Gesetzesbestimmung, durch welche das eingebrachte Gut der Frau gegen eine Verminderung im gesetzlichen Güterstand geschützt werden soll, ist § 1382. Wir haben gesehen, daß § 1381 schon auf den Erwerb bestimmter Gegenstände beschsränkt war. Dies ist aber bei § 1382 in noch viel stärkerem Maße der Fall. Die Bestimmung dieses Paragraphen bezieht sich nämlich nur auf Haushaltungsgegenstände, die der Mann anschafft.

I. Es ist zunächst zu untersuchen, was unter Haushaltungsgegenständen zu verstehen ist. Im B.G.B. begegnen wir diesem Begriff mehrmals, so im § 1640, § 1932 und in § 1969. Er ist aber nirgends näher bestimmt. Bei Festlegung des Begriffes muß man davon ausgehen, was im gewöhnlichen Leben unter Haushaltungsgegenständen verstanden wird. Hier versteht man unter Haushalten: Wirtschaften im häus-

lichen Kreise. Demnach sind die Haushaltungsgegenstände die zur häuslichen Wirtschaftsführung dienenden Gegenstände. Daraus geht hervor, daß solche Gegenstände nicht hierher gehören, die ausschließlich zum Gebrauche eines der beiden Ehegatten bestimmt sind; denn diese haben nichts mit der häuslichen Wirtschaftsführung zu tun. Solche Gegenstände sind z. B. Kleider, Leibwäsche, Schmucksachen.[1]) In Bezug auf Arbeitsgerätschaften kann man im Zweifel sein, ob sie dem ausschließlichen Gebrauch nur eines der Ehegatten dienen. Handelt es sich z. B. um Küchengerätschaften, mit denen allerdings die Frau allein arbeitet, so ist in Betracht zu ziehen, daß diese Gegenstände dem Interesse beider Ehegatten dienen. Wird in einem Haushalte nur von einer Köchin gekocht, so wird man auch nicht sagen, die Kochgeräte dienen allein dem Gebrauch der Köchin. Sie dienen vielmehr der ganzen Wirtschaftsführung. Das tun sie aber auch dann, wenn die Frau selbst kocht. Man muß die Kochgeräte somit auch zu den Haushaltungsgegenständen rechnen.

Aus dem hier festgestellten Begriff der Haushaltungsgegenstände, nämlich der häuslichen Wirtschaftsführung dienende Gegenstände, ergibt sich ferner, daß in einem Haushalt ein Gegenstand zum Hausrat zählen kann, während dies bei demselben Gegenstand in einem anderen Hause nicht der Fall ist. Denn die Wirtschaftsführung ist je nach der Stellung, welche die betreffenden Ehegatten einnehmen, verschieden. Bei Beurteilung der Frage, ob ein Gegenstand zu den Haushaltungsgegenständen gehört, ist also die soziale und gesellschaftliche Stellung der in Frage stehenden Ehegatten maßgebend. Dabei kommt es aber nicht darauf an, daß

1) Bezüglich dieser Sachen vergl. § 1362 Abs. 2 und § 1366.

sie eine ihrer Lebensführung entsprechende Stellung tatsächlich innehaben, sondern es genügt, wenn sie dieselbe zur Schau tragen.[1]) Es kommt also nicht in Betracht, ob die Ehegatten ihrem Vermögen oder Einkommen entsprechend, oder über ihre Verhältnisse leben, sondern wie sich ihre Wirtschaftsführung gestaltet. So kann also z. B. in einem Hause ein Klavier oder Kunstgegenstände, die als Einrichtungsgegenstände dienen, zu den Haushaltungsgegenständen zählen, während dies in einem andern Hause nicht der Fall ist. Niemals dagegen gehören m. E. Pferde und Wagen mit Zubehör und Automobile hierher. Staudinger und Dernburg nehmen an, daß diese Gegenstände unter Umständen dazu gerechnet werden können.[2]) Derartige Gegenstände dienen aber doch niemals der häuslichen Wirtschaftsführung. Man kann sie daher auch nicht zu den Haushaltungsgegenständen zählen.

II. Die Haushaltungsgegenstände müssen an Stelle der von der Frau eingebrachten vom Manne angeschafft sein. Es ist also erforderlich, daß die neuen Stücke als Ersatz dienen für solche Haushaltungsgegenstände, die schon früher in dem Hausrat enthalten waren. Es kommt hier darauf an, daß die wirtschaftliche Bedeutung der alten und der neuen Gegenstände dieselbe ist. Schafft der Mann z. B. eine ganze Badeeinrichtung an, während sich in dem Hause früher nur ein primitiv eingerichteter Waschraum befand, dessen Einrichtung von der Frau eingebracht war, so findet § 1382 wegen des mangelnden Ersatzcharakters keine Anwendung. Es liegt hier

1) Dernburg, Das Bürgerl. Recht des Deutschen Reiches und Preußens, Bd. 4, § 41, II, 2.

2) Staudinger, § 1382 2a.
Dernburg, Das Bürgerl. Recht, Bd. 4, § 41, II, 2.

eine Neuanschaffung des Mannes vor. Hat dagegen die Frau schon eine Badewanne eingebracht, und schafft nun der Mann an deren Stelle eine neue Wanne an, so ist das eine Stück durch das neue ersetzt worden. Bei der Anschaffung als Ersatz kommt es aber nicht darauf an, daß Stück für Stück ersetzt wird, sondern nur darauf, daß die Anschaffung den Hausrat wirtschaftlich ergänzt.

Unter Anschaffung versteht man hierbei die Erwerbshandlung, durch die Eigentum begründet wird.[1]) Es genügt also nicht, wenn der Mann nur ein obligatorisches Recht, etwa auf Grund eines Mietvertrages, an dem betreffenden Gegenstand erworben hat. Der Mann muß, wie wir oben gesehen haben, einen rechtsgeschäftlichen Erwerb machen. Hat er aber einen Gegenstand schon zu Eigentum und ersetzt er damit eine aus dem Haushalt ausgeschiedene Sache, so muß § 1382 auch Anwendung finden.[2]) Sonst ist aber immer ein rechtsgeschäftlicher Erwerb des Mannes unter anschaffen zu verstehen. Der ersetzte Gegenstand muß von der Frau eingebracht sein. Wir haben schon oben bei Untersuchung des eingebrachten Gutes gesehen, daß das Wort „einbringen“ nicht bedeutet, der Gegenstand muß schon zur Zeit der Eingehung der Ehe im Eigentum der Frau gestanden haben. Auch hier ist der Ausdruck so zu verstehen, daß die Frau den betreffenden Gegenstand als eingebrachtes Gut erworben haben muß. Zu welcher Zeit dies aber geschehen ist, ist vollkommen gleichgültig.

Schafft der Mann einen Haushaltungsgegenstand als Ersatz an, so ist für Anwendung des § 1382 nicht erforderlich, daß das neue Stück derselben Art ist

1) Opet-Blume, § 1382, 2.
2) Waller a. a. O. S. 98.

wie das alte. Hat z. B. die Frau einen gewöhnlichen, einfachen Tisch eingebracht, der in dem Haushalt als Schreibtisch dient, und ersetzt nun der Mann diesen Tisch durch einen richtigen Schreibtisch, so wird dieser eingebrachtes Gut. Es kommt hier nicht darauf an, daß der vom Manne angeschaffte Schreibtisch erheblich wertvoller ist, als der von der Frau eingebrachte Tisch. So unbillig es auch erscheinen mag, daß z. B. in dem Falle, daß der Mann ganz einfache Eßbestecke aus Nickel durch silberne ersetzt, die Frau Eigentümerin wird, so ist dies doch durchaus dem Zwecke des Gesetzes entsprechend. Das eingebrachte Gut der Frau soll eben in seiner Substanz nicht vermindert werden. Das wird z. T. dadurch erreicht, daß alle von der Frau eingebrachten Haushaltungsgegenstände, die der Mann ersetzt, unter gewissen Voraussetzungen wieder Bestandteil des eingebrachten Gutes werden; und das auch dann, wenn ein Wertunterschied zwischen dem neu angeschafften und dem alten Gegenstand vorhanden ist. Die Hauptsache ist, daß der wirtschaftliche Zweck des alten Haushaltungsgegenstandes von dem neuen wieder erfüllt wird.

Auch ist es vollkommen gleichgültig, aus welchen Mitteln die Ersatzgegenstände von dem Manne angeschafft sind. Der Erwerb der Frau nach § 1382 tritt auch dann ein, wenn der Mann Mittel des Vorbehaltsgutes oder Mittel eines Dritten, oder auch eigene Mittel benutzt hat. Eine Pflicht zur Ergänzung des Hausrats ist dem Manne jedoch durch § 1382 nicht auferlegt. Die Frau hat danach keinen rechtlichen Anspruch gegen ihn. Allerdings bestimmt § 1384 B.G.B., daß der Mann die Kosten der Erhaltung der zum eingebrachten Gute gehörenden Gegenstände nach den für den Nießbrauch geltenden

Vorschriften zu tragen hat. Es fragt sich, ob vielleicht hiernach der Frau ein Anspruch auf Ersatz von Haushaltungsgegenständen gegen den Mann gegeben ist. Nach § 1041 B.G.B. hat der Nießbraucher für die Erhaltung der Sache in ihrem wirtschaftlichen Bestande zu sorgen. Ausbesserungen und Erneuerungen liegen ihm nur insoweit ob, als sie zu der gewöhnlichen Unterhaltung der Sache gehören. Diese Bestimmung will aber nur sagen, daß der Nießbraucher die Sache, an welcher ihm das Recht zusteht, zu erhalten hat, sodaß sie imstande bleibt, ihren wirtschaftlichen Zweck zu erfüllen. Es wird dem Nießbraucher, also in unserem Falle dem Ehemann, aber nicht die Pflicht auferlegt, Neuanschaffungen zu machen. Wenn Ullmann[1]) annimmt, daß der Mann auf Grund des § 1041 verpflichtet ist, z. B. einen zum eingebrachten Mobilar gehörenden Stuhl zu ersetzen, so geht er dabei von der falschen Auffassung aus, § 1041 handele von der Erhaltung eines Sachinbegriffs, einer Sachgesamtheit, was in dem erwähnten Beispiel das Mobilar doch darstellt. Dies ist aber nicht der Fall. § 1041 redet nur von der Erneuerung einzelner Sachen und nicht von der Anschaffung neuer Sachen.[2]) Eine besondere Bestimmung ist noch in § 1048 B.G.B. enthalten. Auf diese wird auch bei Regelung der Verwaltung und Nutznießung des Mannes durch § 1378 nochmal besonders hingewiesen. Hier ist allerdings von Ersatz die Rede. § 1048 zusammen mit 1378 bestimmt nämlich, daß in dem Falle, daß zu dem eingebrachten Gut der Frau ein Grundstück samt Inventar gehört, der Mann für die ordnungsmäßig ausscheidenden Stücke des Inventars Ersatz zu schaffen hat. Bringt nun die Frau ein

1) Ullmann a. a. O., S. 169.
2) Beyer a. a. O., S. 287.

Wohnhausgrundstück mit Inventar ein, so sind in dem Inventar auch die Haushaltungsgegenstände enthalten. Diese rechnen bei einem Wohnhaus auch zu dem Inventar, denn sie sind zur Benutzung des Hauses zu dienen bestimmt. Hier hat dann die Frau allerdings einen Anspruch darauf, daß der Mann für die nach den Regeln einer ordnungsmäßigen Wirtschaft ausscheidenden Stücke Ersatz schafft. Aber nur in diesem einen Fall hat die Frau gegen den Mann einen Anspruch auf Ersatz von Haushaltungsgegenständen, und dieser gründet sich nicht auf § 1382. Opet-Blume[1]) will die Ersatzpflicht des Mannes auf § 1360 Abs. 1 und 3 B. G. B. gründen. Die darin enthaltene Bestimmung legt dem Manne die Verpflichtung auf, der Frau einen seiner Lebensstellung und seinem Vermögen entsprechenden Unterhalt zu gewähren. Das heißt allerdings auch, daß der Mann dafür zu sorgen hat, daß die Haushaltung in Ordnung ist. Dies kann aber auch dann der Fall sein, wenn einige aus dem Hausrat ausgeschiedene Stücke desselben nicht ersetzt werden. Oder man denke an den Fall, daß die Ehegatten den eigenen Haushalt aufgeben und auf Reisen gehen, oder sich eine vollkommen eingerichtete Wohnung mieten. Auch in diesen Fällen kann der von dem Manne der Frau gewährte Unterhalt den Erfordernissen des § 1360 entsprechen. Eine Pflicht des Mannes, Haushaltungsgegenstände zu ersetzen, besteht also nur in dem einen Falle, daß die Frau ein Wohnungsgrundstück mit Inventar einbringt; und diese gründet sich, wie gesagt, nicht auf § 1382. Hat nun der Mann, trotzdem keine Verpflichtung für ihn bestand, Haushaltungsgegenstände mit seinen eigenen Mitteln angeschafft, so kann er doch von der Frau keinen Ersatz verlangen.

1) Opet-Blume zu § 1382, 7.

Dies entspricht auch durchaus dem Zweck der Bestimmung des § 1382 und ist auch bei den Kommissionsberatungen, wie sich aus den Protokollen ergibt,[1]) besonders hervorgehoben worden. Die Haushaltungsgegenstände, die doch im Eigentum der Frau stehen, kommen dem Manne ebenso zugute, wie der Frau. Sie werden von ihm in gleicher Weise abgenützt. Da ist es denn auch recht und billig, daß er dadurch auch zum Haushalt beisteuert, daß er hie und da ein Stück desselben ersetzt.

III. Die Anwendung des § 1382 setzt ferner voraus, daß die Anschaffung an Stelle eines „nicht mehr vorhandenen oder wertlos gewordenen" Stückes geschieht. Der Ausdruck „nicht mehr vorhanden" ist aber nicht so auszulegen, daß die betreffenden Gegenstände überhaupt nicht mehr bestehen dürfen. Als nicht vorhanden gelten sie hier auch dann, wenn sie aus dem Eigentum der Frau ausgeschieden sind. Ebenso darf man auch die Worte „wertlos geworden" nicht engherzig auslegen. Denn ein Gegenstand wird, wenn er auch vollkommen unbrauchbar geworden ist, doch fast immer noch einen, wenn auch noch so geringen Wert haben. Es kommt hier auf die Erfordernisse der Wirtschaftsführung des in Frage stehenden Haushaltes an. Ist ein Gegenstand nicht mehr geeignet, seinen Platz bei standesgemäßer Haushaltung auszufüllen, so ist er eben für diese Wirtschaftsführung wertlos geworden. Es steht hier also dem Begriffe der Wertlosigkeit nicht entgegen, daß an dem betreffenden Gegenstande ein Gebrauch noch denkbar ist. So kann es vorkommen, daß unter Umständen Gegenstände, die nur aus der Mode gekommen sind, in Bezug auf § 1382 als wertlos anzusehen sind.[2])

1) Protokolle Bd. IV, S. 191.

2) Schmidt-Habicht zu § 1382 2b.

Aus welchen Gründen die Haushaltungsgegenstände nicht mehr vorhanden oder wertlos geworden sind, ist vollkommen gleichgültig. Es kommt nicht darauf an, ob sie durch Abnutzung oder durch Zufall, oder durch die Schuld eines Dritten unbrauchbar geworden sind.

Hat aber ein Dritter die Unbrauchbarkeit eines Haushaltungsgegenstandes verschuldet, so kann es sein, daß der Frau gegen den Betreffenden ein Ersatzanspruch zusteht. Oder sie kann auch aus einem anderen Grunde, z. B. aus einem Versicherungsvertrag, einen Ersatzanspruch haben. Hat nun der Mann den ausgeschiedenen Gegenstand schon ersetzt, so hat die Frau bei Vorliegen aller Voraussetzungen nach § 1382 diesen zu Eigentum erworben. Außerdem steht ihr aber noch der Ersatzanspruch gegen den Schadensersatzpflichtigen zu. Wir erhalten somit das unbillige Ergebnis, daß die Frau, wenn der Ersatzgegenstand nicht mit ihren Mitteln angeschafft ist, doppelten Ersatz bekommt. Es sind in der Literatur verschiedene Wege vorgeschlagen worden, auf welchen man zu einer Vermeidung dieser Unbilligkeit kommt. Die herrschende Meinung geht dahin, daß in diesem Falle der Mann Abtretung des Ersatzanspruches oder Herausgabe des auf Grund desselben Erlangten von der Frau fordern kann, und zwar insoweit, als der Wert des Anspruchs oder des Erlangten den Wert des von dem Manne angeschafften Ersatzes nicht übersteigt.[1]) Aber worauf soll sich dieser Anspruch des Mannes gründen? Das erwähnt keiner von den genannten Schriftstellern. Sie sagen nur, es sei unbillig, daß die Frau doppelten Ersatz erhalte. Es könnte sich doch nur um eine

1) Staudinger zu § 1382, 4.
Planck zu § 1382, 3a.
Opet-Blume zu § 1382, 8.

ungerechtfertigte Bereicherung der Frau handeln. Das nimmt auch Thiele in diesem Falle an.[1]) Mit Recht weist aber Beyer darauf hin, daß hier eine ungerechtfertigte Bereicherung im Rechtssinne nicht vorliegt.[2]) Denn sowohl der Schadensersatzanspruch der Frau gegen den Dritten, sowie ihr Erwerb des vom Manne angeschafften Ersatzstückes hat seinen rechtlichen Grund.

Beyer selbst will auf Grund des § 1390 B. G. B. zu einem billigen Ergebnis kommen. Nach § 1390 kann nämlich der Mann Aufwendungen, die er zum Zweck der Verwaltung des eingebrachten Gutes macht, und die er den Umständen nach für erforderlich halten darf, von der Frau ersetzt verlangen, sofern sie ihm nicht selbst zur Last fallen. Beyer führt nun aus, die von dem Dritten zu leistende Ersatzsumme, welche in das eingebrachte Gut der Frau fällt, sei dazu da, die infolge der zu Ersatz verplichtenden Handlung unbrauchbar gewordenen Gegenstände zu ersetzen. Verwende nun der Mann die Summe auch zu diesem Zwecke, so geschehe das in ordnungsmäßiger Verwaltung des eingebrachten Gutes. Wenn aber der Mann, solange die Ersatzsumme noch nicht in das eingebrachte Gut gelangt sei, eigene Mittel zum Ersatz verwende, so sei das eine Aufwendung zum Zwecke ordnungsmäßiger Verwaltung.[3]) Wollte man aber das annehmen, so müßte man auch sagen, jede Aufwendung des Mannes aus eigenen Mitteln, die er zwecks Ersatzanschaffung eines zum Haushalt gehörigen Stückes macht, ist eine Aufwendung zwecks Verwaltung des eingebrachten Gutes; auch ohne daß eine Ersatzsumme für den ersetzten Gegenstand zu

1) Thiele a. a. O. S. 58.
2) Beyer a. a. O. S. 298.
3) Beyer a. a. O. S. 293.

erwarten ist. § 1390 käme dann also immer zur Anwendung, wenn der Mann hier eigene Mittel verwendet hat. Das lehnt Beyer aber selbst ab; er widerspricht sich hier also selbst. Die Ersatzforderung des § 1390 soll eben durch die Bestimmung des § 1382 abgeschnitten werden.[1])

Einen scheinbar ganz einfachen Ausweg schlägt Ullmann vor. Er meint: Der Mann solle sich den Ersatzanspruch der Frau gegen den Dritten abtreten lassen und, falls die Abtretung verweigert wird, die Ersatzanschaffung, zu welcher er ja nicht verpflichtet ist, unterlassen.[2]) Wie ist es aber, wenn der Mann den betreffenden Gegenstand schon ersetzt hat, ohne den Ersatz von der Abtretung des Anspruchs der Frau abhängig gemacht zu haben? Er wußte z. B. garnichts von der Schadensersatzforderung; oder der ausgeschiedene Gegenstand war in dem Haushalt unumgänglich notwendig, sodaß er sofort ersetzt werden mußte. Der neue Gegenstand ist dann eingebrachtes Gut geworden, es läßt sich nicht vermeiden, daß die Frau in diesem Falle doppelten Ersatz erhält. Auf diese Weise läßt sich also der Unbilligkeit in vielen Fällen nicht abhelfen.

Es fragt sich nun, ob es nicht noch einen anderen Weg gibt, hier Abhülfe zu schaffen. Betrachten wir die Sachlage, wie sie ist, wenn der Mann die Ersatzanschaffung gemacht hat, so sehen wir, daß der Mann durch die Anschaffung ein Interesse befriedigt hat, das zu befriedigen ein anderer verpflichtet ist. Der Mann hat nämlich dadurch, daß er den durch die Schuld eines anderen unbrauchbar gewordenen Gegenstand ersetzt hat und der Ersatzgegenstand Eigentum

1) Windmüller a. a. O. S. 60.
Planck zu § 1382, 1.
2) Ullmann a. a. O. S. 105.

der Frau geworden ist, den der Frau entstandenen Schaden ersetzt. Das war aber Sache des Ersatzpflichtigen. Dieser ist auch noch zu der Leistung des Schadensersatzes verpflichtet. Diese Verpflichtung ist aber dadurch, daß infolge des Ersatzes des Mannes das zu befriedigende Interesse weggefallen ist, zwecklos geworden. Wir haben hier also ein der sogenannten unechten Gesamtschuld ähnliches Verhältnis. Bei dieser haben wir zwei Verpflichtungen, die ganz unabhängig von einander entstanden sind und auch auf Befriedigung desselben Interesses gehen. Man hat diesen unechten Gesamtschuldverhältnissen dieselbe Wirkung beigelegt, wie den echten Gesamtschultverhältnissen, daß nämlich mit Zahlung der einen Verpflichtung die anderen Verpflichtungen erlöschen.[1]) Nun haben wir allerdings hier nicht direkt ein unechtes Gesamtschuldverhältnis, denn der Mann war ja, wie gesagt, zu der Leistung nicht gesetzlich ver-

1) Das unechte Gesamtschuldverhältnis ist ein Gesamtschuldverhältnis unvollkommener Art. Es wird in der Literatur auch „unechte Solidarität" genannt (Oertmann, Komm. Bd 2 Vorbemerkung zu Abschnitt IV 5c). Man hat das Vorhandensein desselben in der Literatur zum Teil nicht anerkannt. So will z. B. Dernburg diese Fälle dem Begriff der Gesamtschuld unterordnen. Trotzdem will er sie aber besonders behandelt wissen. Auch nach seiner Ansicht sind die §§ 44 ff. B.G.B. auf sie nicht anwendbar. Er widerspricht sich also selbst (Dernburg, Bürgerl. Recht Bd. 2, 4. Aufl. § 161 V). Auch Reichel (a. a. O. S. 50) ist derselben Ansicht. Er meint, auch bei den unechten Gesamtschuldverhältnissen könnten die verschiedenen Verpflichtungen unabhängig von einander entstanden sein. Das widerspricht aber dem Sinne des § 426 B.G.B. Hier wird ein inneres Schuldverhältnis, ein Gemeinschaftsverhältnis verlangt, Kraft dessen die Gesamtschuldner untereinander zur Beitragung verpflichtet sind (R.G. Bd. 61, S. 15). Man muß also die echten und die unechten Gesamtschuldverhältnisse scheiden. Beiden gemeinsam ist nur, daß durch eine Leistung alle Verpflichtungen erlöschen (Eisele a. a. O. S. 478.)

pflichtet. Er war nur auf Grund einer natürlichen Verbindlichkeit zum Ersatz verpflichtet.[1]) Hat er diese Ehrenpflicht, wie die Protokolle auch sagen, erfüllt, so ist der Gegenstand bei vorliegender Voraussetzung des § 1382 eingebrachtes Gut, also Eigentum der Frau geworden. Auf diese Weise hat der Mann tatsächlich das Interesse der Frau, nämlich Ersatz des entstandenen Schadens, befriedigt. Auf diese Befriedigung desselben Interesses geht die Verpflichtung des Dritten. Wir haben hier also ein den unechten Gesamtschuldverhältnissen ganz entsprechendes Verhältnis, auf das man auch die Wirkungen desselben anwenden kann. Auch hier erlischt nach Befriedigung des Interesses der Frau die auf Befriedigung desselben Interesses gehende Verpflichtung des Dritten. Es geht also mit der Ersatzanschaffung des Mannes die Ersatzforderung der Frau gegen den Schadensersatzpflichtigen unter. Dieser ist dann aber bereichert. Denn mit der Befreiung von der Verpflichtung hat sich sein Vermögensstand gebessert. Diese Bereicherung ist auf Kosten des Mannes geschehen; ohne die Aufwendung des Mannes und den dadurch diesem entstandenen Nachteile wäre der Ersatzpflichtige nicht befreit worden. Es fragt sich noch, ob die Bereicherung auch ungerechtfertigt ist. Hier ist allerdings der Untergang des Anspruchs der Frau gerechtfertigt. Das eine Interesse soll nicht doppelt befriedigt werden. Damit ist aber nicht die infolgedessen eintretende Bereicherung des Schadensersatzpflichtigen gerechtfertigt. Dieser ist ungerechtfertigt bereichert. Der Mann kann daher von ihm die Bereicherung, d. h. dasjenige, was er infolge des Unterganges des Ersatzanspruches der Frau gespart hat, herausverlangen. Ist also durch den Ersatz des

1) Protokolle Bd. 4, S. 191.

Mannes der Schaden der Frau nicht ganz gedeckt worden, weil der neu angeschaffte Gegenstand von geringerem Werte war als der ausgeschiedene, und müßte der Schädiger den Rest des Schadens noch ersetzen, so hat der Mann nur einen Anspruch in Höhe des Wertes des von ihm angeschafften Gegenstandes. Denn nur so viel, wie dieser Gegenstand wert war, hat dann der Dritte erspart, und um mehr als dieser erspart hat, ist er auch nicht bereichert. Wir erhalten auf diese Weise ein durchaus billiges Ergebnis.

Dieser Weg versagt allerdings dann, wenn die Unbilligkeit dadurch entstanden ist, daß die unbrauchbar gewordene Sache verkauft wird, und die Frau also außer dem von dem Manne als Ersatz angeschafften Gegenstande noch den Erlös für den alten erhält. In diesem Falle ist aber der von Ullmann vorgeschlagene Weg gangbar. Hier kann der Mann die Ersatzanschaffung aus eigenen Mitteln davon abhängig machen, daß die Frau ihm den durch den Verkauf erhaltenen Erlös herausgibt. Denn in diesem Falle geht der zu ersetzende Gegenstand nicht so plötzlich unter, daß sofort Ersatz erforderlich ist. Ist aber ein Ersatz sofort notwendig, weil der Gegenstand überhaupt nicht mehr zu gebrauchen ist, so ist dafür auch kein Erlös, oder nur ein ganz geringer Erlös zu erhalten, der im Verhältnis zu dem Gegenstand selbst kaum in Betracht kommen kann.

Es kann aber auch vorkommen, daß die Frau selbst den Abgang oder die Wertlosigkeit des zu ersetzenden Haushaltungsgegenstandes vorsätzlich oder fahrlässig verschuldet hat. Dies hat, wie schon erwähnt, auf den Erwerb der Frau an dem von dem Manne als Ersatz angeschafften Gegenstand nach § 1382 keinen Einfluß. Es fragt sich aber, ob der

Mann in diesem Falle irgend welche Rechte gegen die Frau hat. Opet-Blume nimmt hier an, die Frau habe dem Manne, soweit sie hier eine Schuld trifft, gemäß der allgemeinen Bestimmungen Ersatz zu leisten.[1]) Welche Bestimmungen dabei in Betracht kommen, führt er nicht an. Es liegt aber auch m. E. hier keine zu Ersatz verpflichtende Handlung vor. Der Gegenstand, den die Frau schuldhaft beschädigt oder beiseite bringt, ist ihr Eigentum. Einen Schaden könnte also nur die Frau selbst erleiden. Denn der Mann ist ja nicht dazu verpflichtet, Ersatz mit eigenen Mitteln anzuschaffen. Hier tritt also Eigentumserwerb der Frau ein, ohne daß dem Manne irgend welche Rechte zustehen.

IV. Wir haben oben schon gesehen, daß der Mann den neuen Gegenstand als Ersatz anschaffen muß. Es fragt sich nun, was für eine Rolle der Wille des Mannes bei dem Eigentumserwerb der Frau spielt. Auch hierüber herrscht in der Literatur lebhafter Streit. Die herrschende Meinung geht dahin, daß der Mann den Willen haben mußte, den neuen Gegenstand als Ersatz anzuschaffen. Eine weitergehende Absicht, den Gegenstand für Rechnung des eingebrachten Gutes anzuschaffen, sei nicht erforderlich.[2]) Nach einer anderen Ansicht ist es überhaupt ohne Belang, ob der Mann den Willen hat, den Gegenstand als Ersatz für nicht mehr vorhandene oder wertlos gewordene Stücke anzuschaffen.[3]) Beyer

1) Opet-Blume zu § 1382, 8.
2) Enneccerus a. a. O. Bd. 2, S. 184 II.
Endemann a. a. O. Bd. 2, § 175 2e.
Feist a. a. O. S. 51.
Waller a. a. O. S. 98, Anm. 1.
Schröder a. a. O. S. 23, Anm. 1.
3) Matthias a. a. O. S. 581.
Beyer a. a. O. S. 283.

sagt, es kommt nur darauf an, daß der neu angeschaffte Gegenstand den alten tatsächlich ersetzt. Daß dies aber nicht richtig ist, ergibt sich aus folgendem: Das Gesetz braucht hier die Worte: „. . . . die der Mann an Stelle der von der Frau eingebrachten Gegenstände anschafft". Der Mann muß also bei der Anschaffung der Sache den Endzweck, daß der neue Gegenstand den alten ersetzt, im Auge gehabt haben. Das heißt aber nichts anderes als, er muß den Willen haben, daß der von ihm angeschaffte Gegenstand die Ersatzfunktion ausübt. Der Wille des Mannes, zu ersetzen, wird also von dem Gesetz verlangt.

In diesem von ihm verlangten Willen liegt aber noch mehr. Es verlangt nämlich damit, daß der Mann die Absicht haben muß, den Hausrat zu ergänzen.[1]) Das heißt aber nichts anderes als der Wille, den neuen Gegenstand dem Hausrat einzuverleiben.[2]) Da dieser nun eingebrachtes Gut ist, muß der Mann auch diesem einverleiben wollen. In dem Ersatzwillen liegt also der Wille, für das eingebrachte Gut der Frau zu erwerben. Der nach § 1381 den Eigentumserwerb der Frau verhindernde Umstand, daß nämlich der Mann nicht für Rechnung des Frauengutes erwerben wollte, ist also auch für § 1382 von Bedeutung. Aus den verschiedenen Fassungen der beiden Paragraphen ergibt sich nur eine verschiedene Regelung der Beweislast.[3])

Zu diesem Ergebnis kommt man übrigens auch auf Grund der Entstehungsgeschichte der beiden Paragraphen. Wie in der Einleitung ausgeführt ist, waren beide Bestimmungen ursprünglich von der

1) Ullmann a. a. O. S. 103.
2) Opet-Blume zu § 1382, 4a.
3) Planck zu § 1382, 3b.

Subkommission in einem Paragraphen vereinigt, (vergl. in der Einleitung § m). Und zwar waren sie durch die Worte „das Gleiche gilt“ miteinander verbunden. In beiden Fällen sollte also der Eigentumserwerb der Frau von dem Willen des Mannes abhängig gemacht sein. Allerdings wurden die Bestimmungen später getrennt und in verschiedenen Paragraphen gefaßt. Die Worte „das Gleiche gilt“ sind fortgefallen. Die Protokolle geben aber darüber, ob dadurch etwas an den Beziehungen der beiden Bestimmungen zu einander geändert werden sollte, keine Auskunft. Daß eine solche Aenderung beabsichtigt war, ist auch nicht anzunehmen. Denn wie oben nach den Protokollen festgestellt ist, beruhen die beiden Bestimmungen auf demselben gesetzgeberischen Grund. Beyer behauptet allerdings, die Subkommission habe in dem § m durch die Worte „das Gleiche gilt“ nur die Worte „wird eingebrachtes Gut“ ersetzen wollen, um Wen eiiederholung zu vermeiden; auf die Worte „für Rechnung des eingebrachten Gutes“ sollten sie sich nicht beziehen.[1]) Hätte die Subkommission aber das gewollt, so würde sie wohl auch eine Wiederholung nicht daran gehindert haben, den § m zu fassen: „eingebrachtes Gut der Frau wird auch . . .“. Denn sie hätte sich doch auch gesagt, daß hier eine andere Auslegung sehr naheliegt. Es ist somit Beyer nicht zuzustimmen.

Thiele zieht auch aus der Entstehungsgeschichte den Schluß, daß bei beiden Paragraphen der Eigentumserwerb der Frau von dem Willen des Mannes abhängig sein soll. Er kommt dabei zu dem Ergebnis, daß auch im Falle des § 1382 dem Manne gestattet sein muß, den Nachweis zu führen, daß er nicht für Rechnung des eingebrachten Gutes der Frau erwerben

1) Beyer a. a. O. S. 284.

will.[1]) Dabei läßt er aber die verschiedene Fassung der beiden Paragraphen außer acht, aus der sich doch eine verschiedene Regelung der Beweislast ergibt. Diese ist übrigens auch durchaus gerechtfertigt. Denn im Falle des § 1381 ist der Frau, die sich auf den Erwerb beruft, der Beweis zu erleichtern, weil hier ihre Mittel verwendet werden, und infolgedessen die Möglichkeit eines ihr entstehenden Schadens ziemlich groß ist. Bei § 1382 dagegen können, wie wir gesehen haben, auch andere Mittel verwendet sein. Hier droht ihrem eingebrachten Gut also bedeutend weniger Gefahr, sodaß ihr hier der Beweis nicht erleichtert zu werden braucht.

V. Auch bei § 1382 ist noch zu untersuchen, ob der Frau an den auf Grund dieses Paragraphen von ihr erworbenen Gegenständen im Konkurs des Mannes ein Aussonderungsrecht gemäß § 54 K.O. zusteht. Es ist dies der Fall, wenn der von § 45 K.O. von der Frau geforderte Beweis in dem nach § 1382 von ihr zu führenden Nachweis enthalten ist. Nach § 1382 hat sie zu beweisen, daß der Mann den betreffenden Gegenstand als Erwerb angeschafft hat, nicht dagegen, was für Mittel dabei verwendet sind. Wir haben ja schon oben gesehen, daß es bei Anwendung des § 1382 vollkommen gleichgültig ist, wem die zur Anschaffung benutzten Mittel gehören. § 45 K.O. verlangt aber, daß der auszusondernde Gegenstand nicht mit Mitteln des Gemeinschuldners erworben ist. Da darüber in dem von der Frau nach § 1382 geführten Beweis nichts enthalten ist, muß die Frau, wenn sie ein Aussonderungsrecht an einem von ihr nach § 1382 erworbenen Haushaltungsgegenstand geltend machen will, noch besonders beweisen, daß dieser nicht mit Mitteln des Mannes angeschafft

1) Thiele a. a. O. S. 63.

ist. Hier steht also der Frau, im Gegensatz zu dem Falle des § 1381, kein Aussonderungsrecht zu.[1])

Planck dagegen ist der Ansicht, daß der nach § 1382 von der Frau geführte Beweis auch für das Aussonderungsrecht des § 45 K.O. genügt. Denn es sei Absicht der zweiten Kommission gewesen, dem Manne zwar nicht die Verpflichtung zur Anschaffung von Ersatzstücken aufzuerlegen, aber doch die erfolgte Anschaffung so anzusehen, als sei sie auf Grund einer natürlichen Verbindlichkeit erfolgt. Demnach sei eine Anschaffung nach § 1382 nicht als mit Mitteln des Mannes erfolgt anzusehen.[2]) Nehmen wir nun selbst an, dies sei die Absicht der Kommission gewesen, so kann man daraus doch nicht den Schluß ziehen, wie Planck es getan hat. Wir haben allerdings oben gesehen, daß sich bei Tilgung einer Verbindlichkeit das Vermögen des Verpflichteten wirtschaftlich nicht vermindert. Es liegt dann also keine Verwendung von Mitteln vor. Dies ist aber bei einer natürlichen Verbindlichkeit nicht anzunehmen. Denn diese ist nicht erzwingbar, und es vermindert sich daher das Vermögen des Mannes doch, wenn er eigene Mittel verwendet. Die Anschaffung ist dann also auch mit seinen Mitteln erfolgt. Planck's Ansicht beruht somit auf einem falschen Schluß.[3])

Zu demselben Ergebnis wie er kommt auch Jaeger, jedoch auf einem anderen Wege. Jaeger sagt, das beschränkte Aussonderungsrecht des § 45 K.O. komme nur dann zur Anwendung, wenn das Erwerbsgeschäft von der Ehefrau selbst abgeschlossen sei. Dies ergäbe sich aus den Worten, „. . . welche

1) Petersen-Kleinfeller, § 45, 2; Seuffert a. a. O. S. 99; Feist a. a. O. S. 55; Ullmann a. a. O. S. 104; Staudinger, § 1382, 5.

2) Planck zu § 1382, 4.

3) Thiele a. a. O. S. 71.

sie erworben hat". Bei § 1382 erwerbe aber der Mann. Folglich seien die nach § 1382 der Frau gehörigen Gegenstände dem Konkursbeschlage entrückt.[1]) Aus den von Jaeger hier angeführten Worten des § 45 K.O. ergibt sich m. E. gerade das Gegenteil von dem, was er damit sagen will. Die Frau muß die Gegenstände während der Ehe erworben haben. Auf welche Weise das geschehen ist, ist vollkommen gleichgültig. Unter erwerben ist hier nicht „persönlich anschaffen" zu verstehen. § 45 K.O. findet hier also doch Anwendung; und nach ihm muß bewiesen werden, daß der betreffende Gegenstand nicht mit Mitteln des Gemeinschuldners, also in unserem Falle des Ehemannes, erworben ist.

Schröder, der ebenfalls die Gegenansicht vertritt, begründet sie damit, daß die Ersatzgegenstände kraft Gesetzes Eigentum der Frau würden. Infolgedessen könne § 45 K.O. keine Anwendung finden.[2]) Hierbei geht er aber von derselben falschen Auffassung aus, wie Jaeger. Es ist, wie erwähnt, vollkommen gleichgültig, auf welche Weise die Frau erwirbt. Es ist nicht erforderlich, daß sie die Anschaffung persönlich macht. Es kommt nur darauf an, daß die betreffenden Haushaltungsgegenstände nicht mit Mitteln des Mannes erworben sind. Dieser Nachweis ist aber in dem von der Frau nach § 1382 verlangten Beweis nicht enthalten. Ein Aussonderungsrecht an den nach § 1382 erworbenen Gegenständen steht also der Frau nicht zu.

Was schließlich das Verhältnis des § 1382 zu dem § 1362 Abs. 1 B.G.B. betrifft, so wird nach § 1362 zu Gunsten der Gläubiger des Mannes vermutet, daß die im Besitze eines der Ehegatten oder

1) Jaeger, § 45, Anm. 9.
2) Schröder a. a. O. S. 23.

beider Ehegatten befindlichen Haushaltungsgegenstände dem Manne gehören. Die Frau muß daher, wenn sie Haushaltungsgegenstände, die sie auf Grund des § 1382 erworben hat, gegenüber den Gläubigern des Mannes in Anspruch nehmen will, das Vorliegen der Voraussetzungen des § 1382 beweisen. Erst mit diesem Nachweis ist die Vermutung des § 1362 Abs. 1 widerlegt.

§ 5. Wirkung und Unterschied der Bestimmungen.

Wir haben in der Einleitung schon gesehen, daß die beiden Bestimmungen der §§ 1381 und 1382 denselben Zweck verfolgen. Es ist aber nicht nur der gemeinsame Zweck, welcher sie in engem Zusammenhang zu einander stehen läßt, sondern ebenso sehr ihre Wirkung. Bei beiden Paragraphen handelt es sich um einen Erwerb des Mannes, der ohne Uebertragungsgeschäft auf die Frau übergeht. Ihr steht das Eigentum an dem von dem Manne erworbenen Gegenstand zu. Dieser geht in das von ihr eingebrachte Gut über. Das ergibt sich in dem Falle des § 1382 aus dem Wortlaut des Gesetzes. Dort heißt es nämlich: „. . . . werden eingebrachtes Gut". Bei § 1381 dagegen ist dies nicht ausgesprochen. Jedoch hat es, wie sich aus folgender Darstellung ergibt, auch hier zu gelten. Zum eingebrachten Gut der Frau gehört, wie oben festgestellt, auch das, was sie während der Ehe erwirbt, es sei denn, daß dieser Erwerb nicht unter das Vorbehaltsgut fällt. Was aber zu dem Vorbehaltsgut der Frau gehört, ist gesetzlich genau bestimmt. Darunter fallen zunächst die ausschließlich zum persönlichen Gebrauche der Frau bestimmten Sachen, insbesondere Kleider, Schmucksachen und Arbeitsgeräte (§ 1366 B.G.B.). Es fragt sich nun, ob die Frau solche Sachen auf Grund des

§ 1381 erwerben kann. Die hiernach von der Frau erworbenen Sachen sind von dem Manne mit dem Willen angeschafft, sie für das eingebrachte Gut zu erwerben. Aus dem Vorliegen dieses Willens, ohne welches § 1381 keine Anwendung finden kann, ergibt sich, daß der Mann beabsichtigt, den angeschafften Gegenstand auch selbst zu gebrauchen, nämlich in Ausübung seines Nutznießungsrechtes. Bei solchen Gegenständen kann aber nicht von einem ausschließlichen Gebrauch der Frau die Rede sein. Es können also Gegenstände, die die Frau nach § 1381 erwirbt, auf Grund der Bestimmungen des § 1366 nicht in das Vorbehaltsgut fallen.[1])

Von den übrigen Bestimmungen, welche die Zugehörigkeit eines Gegenstandes zu dem Vorbehaltsgut der Frau regeln, könnte nur noch § 1368 Zweifel darüber entstehen lassen, ob die auf Grund seiner Bestimmung zu dem Vorbehaltsgut zählenden Gegenstände nach § 1381 von der Frau erworben werden können. Nach § 1368 zählt nämlich dazu, was durch Ehevertrag für Vorbehaltsgut erklärt ist. Es ist nun zulässig, auch einen künftigen Erwerb der Frau für Vorbehaltsgut zu erklären. Wenn aber in dem Ehevertrag bestimmt ist, die und die Sachen, welche der Mann mit Mitteln des eingebrachten Gutes erwirbt, sollen Vorbehaltsgut werden, so kann in dem Falle, daß der Mann ein auf solche Sachen bezügliches Erwerbsgeschäft abschließt, er nicht zugleich in Verwaltung des eingebrachten Gutes handeln. Das ist hier unmöglich gemacht. § 1381 bezieht sich aber, wie oben nachgewiesen, nur auf solche Erwerbsgeschäfte des Mannes, die er in Verwaltung des eingebrachten Gutes vornimmt. Außerdem würde sich in diesem Falle das Bewußtsein des Mannes, auf

1) Lobedanz a. a. O. S. 54.

Grund des Ehevertrags für das Vorbehaltsgut zu erwerben, mit dem nach § 1381 von ihm geforderten Willen, für Rechnung des eingebrachten Gutes zu erwerben, widersprechen. Aus alledem ergibt sich somit, daß ein Erwerb, den die Frau während der Ehe macht, nicht Vorbehaltsgut werden kann, wenn sie ihn auf Grund des § 1381 gemacht. Dieser wird also immer wie bei § 1382 eingebrachtes Gut.

Der Hauptunterschied zwischen den beiden Bestimmungen besteht darin, daß im Falle des § 1381 Mittel des eingebrachten Gutes der Frau verwendet sein müssen, während es bei § 1382 garnicht darauf ankommt, wem die beim Erwerb aufgewendeten Mittel gehören. Hierdurch erklären sich auch die in den beiden Paragraphen enthaltenen verschiedenen Beschränkungen des Erwerbes der Frau auf bestimmte Sachen. Sind Mittel des eingebrachten Gutes aufgewendet worden, so muß mit Recht der Erwerb der Frau bedeutend weniger beschränkt sein, als in dem Falle, wo auch andere Mittel verwendet werden können. In dem letzteren Falle hat man den Erwerb auf solche Sachen beschränkt, die dem Manne ebenso zu gute kommen, wie der Frau, nämlich auf die Haushaltungsgegenstände. Hier soll eben der Mann evtl. auch mit eigenen Mitteln beim Ersatz mitwirken. In diesem Unterschied, daß es sich bei § 1381 um einen Vermögensinbegriff, nämlich das eingebrachte Gut, in § 1382 hingegen nur um eine Sachgesamtheit, den Hausrat handelt, wollen verschiedene Schriftsteller einen grundlegenden Unterschied zwischen den beiden Bestimmungen erblicken.[1]) Dieser Unterschied ist aber deshalb hier nicht von Bedeutung, weil es sich im Grunde genommen auch bei § 1382

1) Waller a. a. O. S. 92 f; Beyer a. a. O. S. 279; Wieruszowski Bd. 2, S. 318, 319.

im Hinblick auf die Sachgesamtheit um das Vermögensganze des § 1381 handelt. Dies ist in § 1382 auch dadurch besonders zum Ausdruck gebracht, daß der Erwerb auch hier in das betreffende Vermögensganze des § 1381, nämlich in das eingebrachte Gut der Frau fällt. Noch weiter als die hier vertretene Ansicht geht die Meinung von Schröder und Eck, die in dem Hausrat einen Vermögensbegriff erblicken.[1]) Dies würde aber zu weit gehen. Mit Recht weist Beyer darauf hin, daß dann auch eine Herde oder eine Bibliothek als Vermögensinbegriff anzusehen seien.[2])

Ein anderer, sehr bedeutungsvoller Unterschied zwischen den beiden Bestimmungen ist der, daß § 1381 die erwähnte Vermutungswirkung enthält, während dies bei § 1382 nicht der Fall ist. Wir haben gesehen, daß bei beiden Paragraphen der Wille des Mannes, für die Frau zu erwerben, eine Rolle spielt. Der Unterschied ist dann der, daß derjenige, welcher sich auf den Erwerb der Frau nach § 1382 beruft, den Willen des Mannes beweisen muß, während dieser Wille im Falle des § 1381, wie wir gesehen haben, vermutet wird. Allerdings ist diese Vermutung widerlegbar.[3])

Es kann nun auch vorkommen, daß § 1381 und § 1382 gleichzeitig Anwendung finden. Ein solcher Fall liegt dann vor, wenn der Mann einen von der Frau eingebrachten, wertlos gewordenen Haushaltungs-

1) Schröder a. a. O. S. 23; Eck a. a. O. Bd. 2, S. 423.

2) Beyer a. a. O. S. 279.

3) Die Vermutungswirkung ergibt sich, wie wir gesehen haben, aus der die Beweislast regelnden Fassung des § 1381. Daß diese verschiedene Regelung der Beweislast auch damit zusammenhängt, daß in dem einen Falle Mittel des eingebrachten Gutes und in dem anderen auch sonstige Mittel verwendet werden, ist auch bereits festgestellt. (S. 56.)

gegenstand ersetzt und dabei Mittel des eingebrachten Gutes verwendet. In diesem Falle wird sich derjenige, der sich auf den Erwerb der Frau stützt, zweckmäßigerweise immer auf § 1381 berufen. Denn hier steht ihm die erwähnte, allerdings durch den Gegner widerlegbare Vermutung zur Seite. Der Beweis ist also hier bedeutend leichter für ihn als bei § 1382.

Kapitel III.

Juristische Konstruktion der §§ 1381 u. 1382.

Eintritt des Eigentumsübergangs infolge gesetzlicher Spezialbestimmung.

I. Was die juristische Konstruktion der §§ 1381 und 1382 betrifft, so gehen auch hierüber die Ansichten auseinander. Nach einer derselben wird die Frau im Falle des § 1381 bei dem Erwerb von dem Manne vertreten.[1]) Bei Begründung dieser Ansicht geht Lobedanz von § 164 B.G.B. aus und will nachweisen, daß dessen Voraussetzungen in § 1381 gegeben sind. Dabei führt er folgendes als Beweis an:

1. Das in § 1381 geforderte Erwerbsgeschäft schließt der Mann innerhalb der ihm zustehenden Macht ab, die Frau zu vertreten.

2. Er schließt das Erwerbsgeschäft ab mit dem Willen, unmittelbar den Erwerbsgegenstand der Frau zu erwerben.

3. Der Veräußerer legt ersichtlich keinen Wert auf die Person des Gegenkontrahenten.

Der wichtigste Punkt dieser Beweisführung ist die Frage, ob der Mann das Erwerbsgeschäft innerhalb der ihm zustehenden Macht, die Frau zu vertreten, abschließt. Lobedanz geht dabei davon aus, daß das dem Manne zustehende Recht, das eingebrachte Gut der Frau zu verwalten, bedeutet: Der Mann hat das Recht und die Pflicht, für das ein-

1) Lobedanz a. a. O. S. 8 ff.

gebrachte Gut zu sorgen, d. h. die Frau in Angelegenheiten des Frauengutes zu vertreten. Diese Ansicht beruht auf einer Verkennung der Stellung des Mannes zu dem eingebrachten Gut der Frau. Dem Manne steht nach dem § 1363 und 1374 B.G.B. das Recht zu, das eingebrachte Gut der Frau zu verwalten. Dieses Verwaltungsrecht ist aber insofern sehr eingeschränkt, als der Mann die Frau durch Rechtsgeschäfte nicht verpflichten und über eingebrachtes Gut ohne ihre Zustimmung nicht verfügen kann (§ 1375 B.G.B.). Nur die in § 1376 aufgezählten Rechtsgeschäfte kann der Mann selbständig vornehmen. Mit dieser Stellung des Mannes zum eingebrachten Gut der Frau hat das Gesetz ihm aber nicht die Stellung eines Vertreters gegeben.[1]) Damit wird schon die von Lobedanz vertretene Ansicht hinfällig, sodaß es sich erübrigt, auf seine anderen Beweisführungen einzugehen.

Daß die Ansicht, der Mann handele als Vertreter seiner Frau, irrig ist, ergibt sich auch noch daraus, daß sich dann der Erwerb der Frau nach allgemeinen Grundsätzen, also auch ohne die Bestimmung des § 1381 vollziehen würde. § 1381 wäre demnach ganz überflüssig. Eine Stellvertretung der Frau durch den Mann kann man also hier nicht annehmen.

Nach einer anderen Ansicht erklären sich die §§ 1381 und 1382 juristisch als Uebergang des Erwerbes kraft Gesetzes vom Veräußerer direkt auf die Frau.[2]) Ein derartiger Uebergang wird von Scherer

1) Hellwig, Anspruch und Klagrecht, S. 299; Cosack, Bd. 2, S. 576d; Binder a. a. O. S. 185; a. M. Planck, Vorbem. 3 vor § 1373; Neumann, Anm. zu § 1375 mit derselben Begründung wie Lobedanz.

2) Planck zu § 1381, 5; Staudinger zu § 1381, 3 und 1382, 4; Windmüller a. a. O. S. 27, 28; Scherer zu § 1381, 1382; Crome, Bd. 4, S. 284, Anm. 24; Feist a. a. O. S. 45, V.

ein Fall der „stillen Stellvertretung", von Beseler „Zwangsvertretung"[1]) und von Windmüller „notwendige Stellvertretung" genannt. Dabei definiert Beseler den Begriff der Zwangsvertretung als eine unmittelbare Stellvertretung, die sich ereignet, obgleich der Handelnde für sich selber handeln will. Demnach nennt Beseler auch nur § 1382 einen Fall der Zwangsvertretung. Denn er nimmt an, daß sich hier der Erwerb der Frau, im Gegensatz zu § 1381, vollkommen unabhängig von dem Willen des Mannes vollzieht. Es ist aber schon oben ausgeführt, daß dies nicht der Fall ist.

Unter notwendiger Stellvertretung, stiller Stellvertretung und Zwangsvertretung ist dasselbe zu verstehen. Und zwar ist ihr gemeinsames Charakteristikum, wie Beseler auch andeutet, daß die Rechtswirkung unabhängig vom Willen des Handelnden bei einer anderen Person eintritt. Wir haben aber festgestellt, daß bei § 1381, wie bei § 1382 der Erwerb der Frau vom Willen des Mannes abhängig ist. Man kann daher in keinem der beiden Fällen von Zwangsvertretung oder notwendiger Stellvertretung reden. Auch Waller lehnt hier die Bezeichnung „notwendige Stellvertretung" ab, nur mit etwas abweichender Begründung.[2]) Nach seiner Meinung ist in solchen Fällen der handelnde Teil nicht Stellvertreter, sondern notwendiges Erwerbsorgan. Er redet daher hier von „notwendiger Erwerbsorganschaft". Dabei geht er aus von der Stellung des Haussohnes und des Sklaven im römischen Recht. In diesen beiden Fällen ist die Bezeichnung „notwendige Erwerbsorganschaft" auch gerechtfertigt. Denn der Haussohn und der Sklave waren Gewaltunterworfene.

1) Beseler, D. J. Z. 1912, Nr. 15, S. 894.
2) Waller a. a. O. S. 43.

Die von Waller gewählte Bezeichnung ist aber auch aus demselben Grunde zu verwerfen, wie die vorher angeführten Bezeichnungen. Er sagt nämlich selbst: bei der notwendigen Erwerbsorganschaft tritt die Rechtswirkung notwendig unabhängig von dem Willen der erwerbenden Person ein. Dies ist aber, wie bereits mehrfach erwähnt, hier nicht der Fall. Notwendige Stellvertretung und notwendige Erwerbsorganschaft liegen hier also nicht vor.

Hiermit sollte aber auch nur der nach der einen Ansicht in den §§ 1381, 1382 vorliegende kraft Gesetzes eintretende Uebergang des Erwerbes vom Veräußerer direkt auf die Frau bezeichnet werden. Wollten wir nun einen solchen Uebergang annehmen, so kämen wir zu folgendem Ergebnis: Erwirbt der Mann eine bewegliche Sache, die dem Veräußerer nicht gehörte, mit Mitteln des eingebrachten Gutes der Frau, so käme es auf die Gutgläubigkeit der Frau an. Denn sie erwirbt ja dann unmittelbar vom Veräußerer und nicht der Mann. Dieser kann aber Erwerbungen machen, ohne daß die Frau etwas davon weiß. War nun der Mann im guten Glauben, und die Frau nicht, so hätte sie kein Eigentum erworben. Daraus könnten dann die größten Verwirrungen entstehen.[1])

II. Richtig ist daher die juristische Konstruktion folgendermaßen: Es findet ein Eigentumsübergang statt vom Manne auf die Frau kraft Gesetzes; und zwar tritt dieser in demselben Augenblick ein, in welchem der Mann erwirbt.[2]) Der Erwerb geht also

1) Der Mann hat z. B. schon die Nutznießung an der erworbenen Sache ausgeübt.

2) Schmidt-Habicht zu § 1381, 5, 1382, 5; Opet-Blume zu § 1381, 4, 1382, 5; Enneccerus a. a. O. Bd. 2, S. 184 und 185; Waller a. a. O. S. 92. Letzterer aber nur für § 1382.

durch die Person des Mannes hindurch. Hiernach kommen wir auch zu dem billigen Ergebnis, daß es bei einem Erwerb des Mannes vom Nichtberechtigten auf den guten Glauben des Mannes ankommt.

Aehnlich wie hier entscheidet sich hinsichtlich der juristischen Konstruktion Kohler. Auch er nimmt an, daß die Frau Rechtsnachfolgerin des Mannes ist. Er weicht aber insofern von der hier vertretenen Ansicht ab, als nach seiner Meinung ein Uebertragungsgeschäft des Mannes vorliegt. Der Mann schließe als Vertreter der Frau einen Vertrag, ein constitutum possessorium, mit sich selbst ab, bezw. er nehme eine Abtretung vor.[1]) Wir haben aber bereits oben nachgewiesen, daß der Mann nicht Vertreter der Frau ist. Außerdem ergibt sich auch aus der Fassung der §§ 1381 und 1382, daß für ein Uebertragungsgeschäft des Mannes kein Raum mehr ist. Das Recht geht zwar durch die Person des Mannes hindurch, aber der Eigentumserwerb der Frau tritt ganz unabhängig von jeder weiteren Mitwirkung des Mannes ein.

III. Wir haben hier also einen Eigentumsübergang vom Manne auf die Frau kraft Gesetzes. Erwirbt nun der Mann mit Mitteln des eingebrachten Gutes der Frau nach § 1381 eine Forderung, so ist diese zunächst in der Person des Mannes entstanden, geht aber sofort auf die Frau über; wir haben hier also eine Übertragung einer Forderung kraft Gesetzes; wenn auch die Uebertragung zeitlich mit dem Erwerbe der Forderung zusammenfällt. Daraus ergibt sich, daß nach § 412 B.G.B. die §§ 406 bis 408 B.G.B., welche den Schutz des Schuldners einer Forderung im Falle der Uebertragung derselben durch den

1) Kohler a. a. O. Bd. 18, S. 84 u. Bd. 22, S. 12.

Gläubiger bezwecken, hier Anwendung finden.[1]) Auch die herrschende Meinung steht auf dem Standpunkt, daß in dem Falle des Erwerbes einer Forderung nach § 1381 der Schuldner der Forderung gemäß den §§ 406 bis 408 B. G. B. geschützt werden muß.[2]) Sie kommt aber auf einem anderen Wege als wir zu diesem Ergebnis. Nach ihr sollen nämlich die betreffenden Paragraphen wegen der Gleichartigkeit der Rechtslage hier analog angewendet werden. Der analogen Anwendung steht allerdings nichts entgegen. Bei der allgemeinen Gütergemeinschaft ist sie in Bezug auf das Gesamtgut sogar in § 1473 Abs. 2 B. G. B. ausdrücklich ausgesprochen.[3]) Aber man kommt, wenn man sich der hier vertretenen Ansicht über die juristische Konstruktion des § 1381 anschließt, wie oben ausgeführt, direkt auf Grund des Gesetzes zu dem Ergebnis, daß die §§ 406 bis 408 B. G. B. hier anzuwenden sind, sodaß der Umweg einer analogen Anwendung überhaupt nicht erforderlich wird.

1) Enneccerus a. a. O. Bd. 2, S. 184.

2) Crome a. a. O. Bd. 4, S. 286, Anm. 36; Planck zu § 1381, 4; Lobedanz a. a. O. S. 52; Hachenburg a. a. O. S. 216.

3) Gegen die analoge Anwendung in diesem Falle ist nur Staudinger (§ 1381 1 b β), er sagt: „der analogen Anwendung dürften erhebliche Bedenken entgegenstehen". Welches aber diese Bedenken sind, gibt er dabei nicht an.

Kapitel IV. Schluss.

§ 7. Die Bezeichnung der §§ 1381 und 1382 als Surrogation.

Die beiden hier behandelten Bestimmungen werden in der Literatur allgemein als Fälle der Surrogation bezeichnet. Mit dieser Bezeichnung wird eine ganze Reihe von Rechtserscheinungen belegt, ohne daß der Begriff der Surrogation bestimmt festgelegt ist. Es finden sich im Gesetz keine allgemeine Bestimmungen hierüber. Allerdings ist in allen Fällen, wo von Surrogation geredet wird, eine Gleichartigkeit vorhanden, die einen gewissen Zusammenhang erkennen läßt. Es handelt sich nämlich bei diesen Bestimmungen darum, daß ein Gegenstand rechtlich an die Stelle eines anderen tritt.[1]) Infolge der dadurch entstehenden Aehnlichkeit der Einzelbestimmungen werden alle diese Fälle mit ein und demselben Ausdruck, Surrogation, bezeichnet. Daß aber nicht alle diese Fälle auf einer einheitlichen Grundlage beruhen, und daß sie daher auch nicht unter ein Prinzip fallen können, ist am besten an Hand einiger dieser Fälle zu zeigen.

Nehmen wir z. B. den § 2019 B.G.B., der besagt: „Als aus der Erbschaft erlangt gilt auch, was der Erbschaftsbesitzer mit Mitteln der Erbschaft erwirbt.“ Hier handelt es sich darum, daß ein Erwerb, den jemand mit fremden Mitteln macht, auf den Eigentümer des Vermögens übergeht, welchem

1) Waller a. a. O. S. 21.

die verwendeten Mittel entnommen sind. Eine andere mit Surrogation bezeichnete Bestimmung enthält § 818 B.G.B. Hiernach erstreckt sich die Verpflichtung zur Herausgabe einer Bereicherung auch auf dasjenige, was der Bereicherte als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung des erlangten Gegenstandes erwirbt. Hier tritt auch ein Gegenstand an Stelle eines anderen. Aber hier ist es ein Gegenstand, der kraft eines Anspruchs ersetzt wird, während in dem vorhergehenden Falle Mittel eines Vermögensinbegriffs verwendet sind. Eine hiervon ziemlich verschiedene Bestimmung haben wir in § 1048 B.G.B. Hiernach werden die Stücke, die der Nießbraucher eines Grundstücks samt Inventar als Ersatz für ausscheidende Stücke des Inventars anschafft, mit der Einverleibung in das Inventar Eigentum des Inventareigners. Hier liegt ein Eintritt von Ersatzstücken in eine Sachgesamtheit vor.

Bei allen diesen Fällen tritt allerdings ein Gegenstand rechtlich an die Stelle eines anderen, aber es fehlt ihnen eine einheitliche Grundlage, auf Grund deren man hier von einem allgemeinen Prinzip reden könnte.[1]) Es ist also nicht richtig, alle die von der Literatur mit Surrogation bezeichneten Fälle unter den Surrogationsbegriff zu bringen.

Es handelt sich nun für uns darum, zu untersuchen, ob die hier behandelten Bestimmungen der §§ 1381 und 1382 dazu zu rechnen sind. Um das zu untersuchen, ist zunächst festzustellen, was unter Surogation zu verstehen ist. Dieser Begriff ist angeknüpft worden an eine Regel, die man schon zur Zeit der Postglossatoren aufgestellt hat, und welche lautet: pretium succedit in locum rei, res in locum

1) Waller a. a. O. S. 102.

pretiii.[1]) Diese Regel wurde von den späteren Juristen folgendermaßen erklärt: wenn mit dem Gelde, welches zu einem Vermögensganzen gehört, eine Sache gekauft wird, so wird dieselbe dadurch ein Teil des Ganzen und gehört auch dem Eigentümer des Ganzen.[2]) Inwieweit jedoch diese Regel Geltung haben sollte, darüber hat man sich nicht geeinigt. Wir müssen nun von dieser Regel, die den ersten Anfang des Surrogationsbegriffes enthält, ausgehen, wenn wir untersuchen wollen, was unter Surrogation zu verstehen ist. Die gemeinrechtliche Regel sagt: Der Kaufpreis, den jemand für eine Sache erhält, die zu einem Vermögen gehört, tritt ganz von selbst an Stelle der Sache und wird Bestandteil des betreffenden Vermögens; und ebenso tritt die Sache in das Vermögen ein, dem der Kaufpreis entnommen ist. Hiernach wird also vorausgesetzt, daß ein Gegenstand aus einem Vermögen ausgeschieden ist, und daß für diesen Gegenstand ein anderer erworben wird. Dieser muß dann ganz unabhängig von dem Willen einer Person Bestandteil des Vermögens werden, aus welchem der andere Gegenstand ausgeschieden ist. Demnach hat man unter Surrogation zu verstehen: Den von dem Willen einer Person unabhängigen Eintritt eines Gegenstandes, welcher nach Art einer Gegenleistung für einen aus einem Vermögen ausscheidenden Gegenstand erworben wird, in dieses Vermögen.[3])

Wenden wir nun den Surrogationsbegriff, so wie er hier charakterisiert ist, auf die Bestimmung der §§ 1381 und 1382 an, so kommen wir zu dem Ergebnis, daß beide keine Fälle der Surrogation sind.

1) Strohal a. a. O. Bd. 1, S. 198, Anm. 23; Waller a. a. O. S. 5.
2) Mühlenbruch a. a. O. S. 326, 327.
3) Aehnlich Beyer a. a. O. S. 6.

Denn in § 1381 wie in § 1382 ist, wie wir gesehen haben, der Eintritt des Erwerbes in das eingebrachte Gut der Frau nicht unabhängig von dem Willen des Mannes. Für § 1382 ist noch aus einem zweiten Grunde die Bezeichnung Surrogation abzulehnen. Da nämlich bei ihm ganz beliebige Mittel verwendet werden können, verhalten sich hier der ausscheidende und der eintretende Gegenstand (der unbrauchbar gewordene Gegenstand des Hausrats und das Ersatzstück) nicht wie Leistung und Gegenleistung. Wir sehen also, daß wir es in den hier behandelten Fällen trotz der in der Literatur für sie gebrauchten Bezeichnung Surrogation, in Wirklichkeit nicht mit Surrogationsfällen zu tun haben.

Lebenslauf.

Geboren wurde ich, Arnold Alberti, evangelischer Konfession, am 28. Juli 1890 zu Wiesbaden als Sohn des Rechtsanwaltes Dr. Alexander Alberti. Ostern 1909 bestand ich die Reifeprüfung an dem Realgymnasium zu Wiesbaden. Ich studierte an den Universitäten Freiburg, München und Marburg und bestand im November 1912 vor der am Kgl. Oberlandesgericht in Kassel bestellten Prüfungskommission die erste juristische Prüfung. Nach meiner Ernennung zum Referendar wurde ich dem Kgl. Amtsgericht in Langenschwalbach überwiesen.

Das Rigorosum bestand ich vor der juristischen Fakultät in Marburg auf Grund vorliegender Arbeit und der mündlichen Prüfung am 29. Juli 1913.